

De EHBO-trommel van de burgemeester.

Bestuurlijke hulpverlening ter voorkoming van strafrechtelijk optreden



Ellie van Dijck

Studentnummer: 834719065

Zomerpark 22

2151 HA Nieuw Vennep

Studiemail: e.vandijck-schaaij@studie.ou.nl

Studiebegeleider: Ine van Haaren

concept

Inhoud

Hoofdstuk 1. Inleiding.	4
Hoofdstuk 2. De ontwikkeling van de functie van de burgemeester in de geschiedenis.	6
2.1. De periode vanaf ± 1500 tot 1848.	6
2.2. De periode van 1848 tot 1945.	9
2.3. De periode na 1945.	13
2.4. Samenvattend.	16
Hoofdstuk 3. De openbare orde taak van de burgemeester.	17
3.1. Wat verstaan we onder openbare orde.	17
3.2. Wettelijke bevoegdheden voor handhaving van de openbare orde.	17
3.3. Middelen ter handhaving van de openbare orde.	22
3.4. Rechterlijke toetsing.	24
3.5. Samenvattend.	25
Hoofdstuk 4. De afbakening tussen bestuurs- en strafrecht.	26
4.1. Inleiding.	26
4.2. Algemeen.	26
4.3. De keuze voor strafrecht of bestuursrecht.	28
4.4. Enkele reacties uit de afgelopen jaren.	29
4.5. Samenvattend.	31
Hoofdstuk 5. De nieuwe verantwoordelijkheden van de burgemeester.	32
5.1. Inleiding.	32
5.2. Het tijdelijk huisverbod.	32
5.2.1. Wat verstaan we onder huiselijk geweld.	32
5.2.2. De aanpak van huiselijk geweld.	33
5.2.3. Behandeling van het wetsvoorstel.	34
5.2.4. Behoort deze taak bij de burgemeester?	36
5.2.5. Een half jaar na invoering van de wet.	43
5.2.6. Samenvattend.	46
Hoofdstuk 6 Enkele andere bevoegdheden van de burgemeester.	49
6.1. De BOPZ- procedure.	49
6.2. Wetsvoorstel: Voetbalvandalisme en ernstige overlast.	50
6.2.1. Wat verstaan we onder voetbalvandalisme en ernstige overlast.	50
6.2.2. De aanpak van ernstige overlast.	51
6.2.3. Behandeling van het wetsvoorstel.	52
6.2.4. Behoren de bevoegdheden uit dit voorstel bij de burgemeester?	54

6.2.5. Samenvattend.....	57
6.3. Jeugdzorg.....	58
6.3.1. Wijziging wet op de Jeugdzorg.	59
6.3.2. Herziening kinderschermingsmaatregelen.	60
6.3.3. Hoe denken burgemeesters over de nieuwe bevoegdheden?	61
6.3.4. Samenvattend.....	62
Hoofdstuk 7. Conclusie en overige bevindingen.....	64
7.1. Conclusie	64
7.1.1. Passen de nieuwe taken in het Nederlandse rechtssysteem?	64
7.1.2. Is de scheiding tussen strafrecht en bestuursrecht nog duidelijk?	65
7.1.3. Is de burgemeester de aangewezen persoon voor de onderzochte nieuwe bevoegdheden?	66
7.2. Overige bevindingen.....	67
Bijlagen:	70
Bijlage 1: Afkortingen:	70
Bijlage 2: Geraadpleegde bronnen:.....	71
Bijlage 3: Interview mevrouw Sara Etty, telefonisch d.d. 17 juli 2009.....	78
Bijlage 4: Interview met burgemeester A. Mans, gemeente Hillegom, d.d. 29 juli 2009.	79
Bijlage 5: Interview met burgemeester Weterings, gemeente Haarlemmermeer, d.d. 19 augustus 2009.....	84

Hoofdstuk 1. Inleiding.

In 2007 en 2008 werd in Binnenlands bestuur een aantal artikelen geschreven over de functie van de burgemeester¹. Daarin kwam naar voren dat de burgemeester steeds meer taken en bevoegdheden kreeg bij huiselijk geweld, overlast situaties en opvoedingsproblemen. Dat onderwerp interesseerde mij. Waarom werden deze bevoegdheden bij een gemeente en in het bijzonder bij een burgemeester neergelegd? Was het strafrechtelijk optreden hier niet een meer geëigende weg? Was de burgemeester de aangewezen figuur om hulpverlening te coördineren en moest deze zich met opvoeding van ontspoorde kinderen gaan bezighouden? Ik besloot daarom me meer in het onderwerp te verdiepen en te bekijken of dit een onderwerp kon zijn voor mijn eindschrijft. Het bleek een erg breed onderwerp te zijn waar veel over is geschreven. Vaak gaat het daarbij om nut en noodzaak tot ingrijpen, de vorm van de hulpverlening of de gevolgen voor de maatschappij bij onoorbaar gedrag. Interessante onderwerpen, maar die horen meer thuis bij sociologie, dan bij Nederlands recht. Een onderzoek naar de bevoegdheden van de burgemeester binnen het Nederlandse rechtssysteem heeft wel een juridisch karakter. Ik heb ervoor gekozen te onderzoeken of de nieuwe taak, die de burgemeester heeft gekregen bij huiselijk geweld past binnen het systeem van het Nederlandse straf- en bestuursrecht. In de nieuwe wetgeving, die werd ontwikkeld om huiselijk geweld aan te pakken, kreeg de burgemeester de bevoegdheid om een tijdelijk huisverbod op te leggen aan een pleger van huiselijk geweld. Het openbaar ministerie en de rechter hebben ook bevoegdheden om bij huiselijk geweld op te treden. De vraag is waar de grens ligt tussen de strafrechtelijke en de bestuursrechtelijke aanpak en of deze grens voor alle betrokkenen duidelijk is. Om te beoordelen of de wetgever consequent is bij de invoering van nieuwe bevoegdheden heb ik de wetgeving van de Wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen (BOPZ), het wetsvoorstel Ernstige overlast, de wijziging van de wet op de Jeugdzorg en de herziening van de kinderschermingsmaatregelen bestudeerd. Mijn onderzoek richt zich op de manier waarop deze bevoegdheden in de wet zijn vastgelegd. Voor het tijdelijk huisverbod kan al worden bekeken hoe het eerste halfjaar is verlopen en de rechters hebben geoordeeld over de eerste rechtszaken. De andere onderzochte wetgeving is nog niet in werking getreden.

Naast de informatie uit boeken, nota's, websites en parlementaire documentatie heb ik aan twee burgemeesters gevraagd hun visie te geven over de nieuwe bevoegdheden op het gebied van huiselijk geweld en jeugdoverlast. Burgemeester Mans van gemeente Hillegom en burgemeester Weterings van de gemeente Haarlemmermeer maakten tijd vrij om met mij over het onderwerp te discussiëren. Ook de coördinator van het tijdelijk huisverbod in Rotterdam was bereid mij informatie te geven over de eerste ervaringen in Rotterdam. Ik ben hen daarvoor dank verschuldigd.

¹.J. Niederer, "Orde achter de voordeur", *Binnenlands bestuur*, 2008-8, p. 39.
 Onbekende schrijver, "Burgemeester wordt boeman", *Binnenlands bestuur*, 2007- 38, p. 23.
 SVB, "Aanval op overlast en verloedering", *Binnenlands Bestuur*, 2008-11, p 16-17.

Het was moeilijk om uit de enorme hoeveelheid informatie die punten te halen, die van belang zijn voor mijn onderzoeksvraag. Het ging mij niet primair om de vraag of er aanvullende bevoegdheden nodig en effectief zijn, maar om de vraag of de burgemeester de aangewezen persoon is om bepaalde bevoegdheden en taken bij onder te brengen. Zet de wetgever de burgemeester niet teveel op de stoel van de rechter, de hulpverlener of de Officier van Justitie?

Om een duidelijk antwoord te vinden op mijn onderzoeksvraag, *“Passen de nieuwe bevoegdheden van de burgemeester voor de aanpak van huiselijk geweld en overlast van jeugdigen binnen het Nederlandse rechtssysteem en is daarbij de grens tussen bestuursrechtelijke en strafrechtelijke bevoegdheden nog duidelijk”*, heb ik eerst de ontwikkeling van de functie van de burgemeester in kaart gebracht. In hoofdstuk 2 wordt beschreven wanneer deze functie in Nederland kwam, wat deze inhield en hoe de functie zich in de afgelopen eeuwen heeft ontwikkeld en in wetgeving is vastgelegd. In hoofdstuk 3 beschrijf ik de taken van de burgemeester op het gebied van de openbare orde. In de Gemeentewet (eerder gemeentewet), maar ook in vele andere wetten zijn taken en bevoegdheden aan de burgemeester verleend. Ik beperk me tot een beschrijving van de taken, die raakvlakken hebben met de aanpak van huiselijk geweld en jeugdbeleid. Daarbij ga ik in op de bevoegdheidsverdeling tussen de burgemeester, het college van burgemeester en wethouders en de gemeenteraad. Ook wordt het onderscheid tussen noodbevoegdheden en de bevoegdheden in “normale” omstandigheden aangegeven. Daarnaast wordt aangegeven welke nieuwe taken en bevoegdheden er nog aanhangig zijn. De zorgtaak van de burgemeester, die niet altijd in een rechtstreeks verband staat met de openbare ordetaak, wordt toegelicht, omdat de bestrijding van huiselijk geweld, het tijdelijk huisverbod en opvoedingsondersteuning wel worden gezien als een publieke overheidstaak, maar niet direct als een openbare orde probleem kunnen worden gezien. Het vierde hoofdstuk beschrijft het verschil tussen bestuursrecht en strafrecht. Daarbij aandacht voor de criteria die worden gehanteerd bij nieuwe wetgeving voor de keuze een bevoegdheid bij het strafrecht of bij het bestuursrecht onder te brengen. Aan de hand van de kennis over deze onderwerpen kan worden ingezoomd op de ontwikkeling van de wetgeving rondom het tijdelijk huisverbod. In hoofdstuk 5 belicht ik de argumenten, die werden aangedragen om de bevoegdheid voor het opleggen van een tijdelijk huisverbod bij de burgemeester neer te leggen. In hoofdstuk 6 zet ik de werkwijze bij de BOPZ af tegen de werkwijze bij het tijdelijk huisverbod en sta ik stil bij de laatste ontwikkelingen op het terrein van het beleid voor jeugd en gezin vanwege de betrokkenheid van de burgemeester bij de uitvoering. Doordat het onderwerp zo actueel is moest ik mijn verhaal soms aanpassen aan nieuwe informatie. Hoewel de wetsvoorstellen rondom de bevoegdheden van de burgemeester nog niet allemaal zijn afgerond verwacht ik dat mijn conclusie en aanbevelingen, die ik in hoofdstuk 7 heb beschreven, ook voor de wat langere termijn bruikbaar zijn.

Hoofdstuk 2. De ontwikkeling van de functie van de burgemeester in de geschiedenis.

In dit hoofdstuk beschrijf ik wat er werd verstaan onder een burgemeester in de periode van af ongeveer 1500 tot 1848, hoe de bevoegdheden van de burgemeester daarna in de Grondwet en de gemeentewet zijn beschreven en de belangrijkste ontwikkelingen uit de laatste 50 jaar.

2.1. De periode vanaf ± 1500 tot 1848.

Bij een korte terugblik in de geschiedenis komen we het woord en de functie van de burgemeester in verschillende betekenissen tegen. Letterlijk betekent het: meester of hoofd van de burcht, maar in die betekenis komen we deze functie in Nederland niet tegen. Hier werd meestal over een “landheer” gesproken als het om de gezaghebbende figuur ging in een bepaald gebied. Deze landheer verdeelde zijn macht in baljuwschappen, die weer verdeeld waren in schoutambachten. De steden hadden een eigen plaats in het bestuur van het gebied van de landheer. Volgens Oud komt het woord burgemeester uit Vlaanderen². De organisatie van het stedelijk en plattelandsbestuur was niet eenvormig, de taakverdeling tussen de verschillende overheidsorganen verschilde per stad, dorp of gewest.

De rechtszaken behoorden meestal tot de taak van schout en schepenen. In de 14^{de} eeuw kwamen er naast de functie van schout en schepenen, nieuwe regeringspersonen. Eerst werd gesproken over “raden”, later over poortmeesters of burgemeesters. Filips van Leiden, een Nederlands jurist uit de 14^{de} eeuw, spreekt van “burgimagistri”. Deze burgemeesters c.q. poortmeesters zorgden voor administratieve werkzaamheden voor een stad, zoals het innen van accijnzen en hielden toezicht op de kwaliteit van eten en drinken. Zij werden benoemd door de landsheer³. De “burgemeesteren”, meestal 2, 3 of 4 vormden samen met de schepenen het lokale dagelijks bestuur van een stad. Het platteland werd rechtstreeks bestuurd door de landheer vaak via pachters, van een echte bestuurscultuur is daar eigenlijk geen sprake.

In de 16^{de} en 17^{de} eeuw werden de stadsbesturen vooral gevormd uit edelen, hooggeborenen en belangrijke kooplieden. Er was sprake van een oligarchie. Het bestuur was niet democratisch; er waren geen vrije verkiezingen, geen openbare vergaderingen en de opvolging vond in eigen kring plaats. De stad Amsterdam kreeg in de 14^{de} eeuw stadsrechten, wat onder andere betekende dat men zelf rechtspraak mocht uitoefenen. De hoofdmacht van de stad lag in handen van de ‘burgemeesteren’, gekozen door de *Oud-raad*. Dit college bestond uit schepenen, oud schepenen, burgemeesteren en oud- burgemeesteren en is te vergelijken met de huidige gemeenteraad.

De plaats die burgemeesters in het bestuur van de stad en vaak ook in het gewest innamen wordt iets duidelijker bij lezing van het proefschrift van H.A.E van Gelder over de levensbeschouwing van Cornelis Pieterszoon Hooft⁴. Van Gelder geeft in zijn inleiding aan dat Hooft in alle opzichten het type

² Oud 1951, p. 2.

³ Fruin 1980, p. 72.

⁴ Van Gelder 1918, p. XIII.

van de regenten uit zijn tijd was. Hij komt uit een koopmansfamilie, kreeg de mogelijkheid om te studeren en om in het buitenland ervaringen op te doen. Hij neemt deel aan het verzet tegen de Spaanse overheersing. Naast zijn interesse in godsdienstige vraagstukken ging zijn belangstelling uit naar bestuurszaken.

In 1584 werd Cornelis Pieterszoon Hooft lid van de vroedschap en al snel werd hij tot burgemeester benoemd en bleef dat tot zijn dood in 1626. Hij was ook lid van de Staaten, waarin hij een aantal jaren de stad Amsterdam vertegenwoordigde. Uit de beschrijving komt een beeld naar voren van een gelovig, rechtlijnig, zorgzaam en rechtvaardig mens. Toch is ook hij een regent, die van mening is dat het “gewone volk” niet in het bestuur van een stad thuishoort. Hooft zette zich daadwerkelijk in voor de burgers in de stad. Naast burgemeester vervulde hij andere administratieve ambten. Hij heeft als koopman veel kennis van zaken over financiën en werd als zeer betrouwbaar, niet omkoopbaar beschreven. Dit blijkt onder andere uit de geschiedenis rondom de uitbreiding van de stad Amsterdam aan de westkant. Hij was voorzitter van de commissie, die met deze uitbreidingsplannen was belast, maar nam ontslag toen bleek dat andere stadsbestuurders zich verrijkten door voorkennis. Oetgens en Cromhout kochten gronden op, die later met grote winst konden worden verkocht⁵. Doordat het stadsbestuur een gesloten orgaan was kon men van de voorkennis misbruik maken en zichzelf verrijken.

Evenals in de rest van Europa komt het bestuur in de Franse tijd, na 1795, onder invloed van de Verlichting in een andere fase terecht. Het regenteske bestuur van graven, landheren, en hooggeborenen komt ten einde. De ideeën van Montesquie over de machtscheiding zorgden ook in de Nederlandse gewesten voor wijzigingen in het bestuur. De scheiding tussen rechtspraak, wetgevende en uitvoerende macht in het lokaal bestuur wordt op papier doorgevoerd, maar in de praktijk blijft, vooral op het platteland, veel bij het oude. Het ambt van schout wordt in sommige gemeenten gesplitst in een ‘procureur der gemeente’ voor het justitiële deel en een ‘maire’ voor hetgeen tot de “politie”⁶ behoorde: de zorg voor de algemene waakzaamheid. Het lokale bestuur werd op Franse leest geschoeid. Hoewel er een zekere vorm van autonomie was voor lokale aangelegenheden was het bestuur centralistisch. In de nieuwe Grondwet van 1798 werd gesproken van “het Bataafsche volk, zig vormende tot een ondeelbaaren staat”, het begin van de eenheidsstaat⁷.

In deze periode wordt steeds meer regelgeving gecodificeerd. Aan het begin van de 19^{de} eeuw werden er diverse Staatsregelingen vastgesteld. De Staatsregeling uit 1798 stelde de gemeentebesturen ondergeschikt aan het Landelijk Bewind. Van lokale autonomie was geen sprake. Het lokale bestuur voor de steden en voor het platteland moest eenvormig worden. In feite was er alleen nog sprake van

⁵ Van Gelder 1918, p.13.

⁶ Onder het begrip **politie** wordt hier verstaan: de handhaving van openbare orde en veiligheid.

⁷ Dölle 2004, p. 7-18.

medebewind. Deze Staatsregeling was geen lang leven beschoren en heeft in de praktijk weinig betekend, omdat men in Nederland gewend was aan de lokale besturen en regeling van het eigen huishouden. In 1801 kwam er een nieuwe Staatsregeling, waarin meer autonomie voor de lokale besturen werd opgenomen. Feitelijk ging men weer terug naar de bestaande situatie van vóór 1795, met uitzondering van een duidelijke splitsing tussen bestuur en rechtspraak en minder mogelijkheden om zelfstandig belastingen te regelen. Ook werd er geregeld dat mensen niet levenslang in een bestuur konden plaatsnemen. In de Code Napoléon van 1805 werd vastgelegd dat alle gemeenten op dezelfde wijze moesten worden ingericht en de burgemeester benoemd moest worden door de Koning. De burgemeester kreeg als hoofd van de gemeente de volgende taken: voorzitter van de gemeenteraad, het oppertoezicht over de politie, handhaving der keuren en uitvoering der orders en wetten van het gouvernement. Bij de grondwetwijzigingen van 1807 en 1810 keerde men grotendeels terug naar het centralistische stelsel uit 1798, waarbij de burgemeester, maire genoemd, aan het hoofd stond van de gemeente. Deze burgemeesters werden door de Koning benoemd. De steden werden ingedeeld in steden Eerste klasse, die meer dan 5000 inwoners hadden en kleinere steden Tweede klasse. De grotere steden kregen een burgemeester en een vroedschap en steden van de Tweede klasse werden door een baljuw of drost bestuurd. In veel steden werd maar eens per jaar met de gemeenteraad vergaderd over de begroting.

Nadat Nederland in 1813 onafhankelijk was geworden werd opnieuw gewerkt aan een nieuwe Grondwet. Alle maires werden ontslagen. Het onderscheid tussen steden en platteland kwam weer terug en werd in aparte Reglementen vastgelegd. In het “Reglement voor de regering der stad Groningen” werd bijvoorbeeld vastgelegd dat er vier burgemeesters moeten zijn, waarvan er één als president de raad voorziet. Het “Reglement van bestuur voor het platte land der provincie Groningen” stelt dat het bestuur bestaat uit een Schout en een college van 3 tot 9 gemeenteraden⁸. De wethouder wordt als orgaan van de gemeente genoemd, maar er worden geen aparte bevoegdheden beschreven voor de burgemeester of de wethouder; er wordt uitgegaan van collegiaal bestuur.

De provincie kreeg een sterke controlerende taak. De autonomie van gemeenten werd weliswaar opgenomen in de Grondwet van 1814⁹, maar in de praktijk is nog sprake van een centralistische geest onder andere door de grote invloed van Koning Willem I op de samenstelling van het gemeentebestuur en de uitoefening van bevoegdheden¹⁰. Veel zaken werden via een Koninklijk Besluit aan de gemeenten opgedragen, zodat de autonomie beperkt was. De burgemeesters in de steden moesten uit de raad voortkomen en de gemeenteraden kregen een sterkere positie. In 1814 werd de Grondwet voor

⁸ Vis 1980, p. 157.

⁹ Art. 94 Gw 1814: De besturen van Steden, Districten, Heerlijkheden en Dorpen hebben overeenkomstig den inhoud hunner Reglementen, de vrije beschikking over hunne huishoudelijke belangen en maken daaromtrent de vereischte plaatselijke bepalingen. Deze bepalingen mogen echter niet strijdig zijn met de algemene wetten of het algemeen belang der Ingezetenen.

¹⁰ Brederveld 1990, p. 36.

de Vereenigde Nederlanden vastgesteld. Het lokale bestuur kwam in deze regelingen slechts zijdelings voor. Tussen 1830 en 1840 komt men steeds meer in verzet tegen het beleid van Koning Willem I, die als absoluut heerser regeert. Ook de afscheiding van België veroorzaakt grote spanningen.

Staatsmannen als Thorbecke, Donker Curtius en Groen van Prinsterer oordelen kritisch over de bestaande staatsregeling en doen (gematigde) herzieningsvoorstellen. Belangrijkste onderwerpen daarbij zijn de ministeriele verantwoordelijkheid en de rechtstreekse verkiezingen. Beiden worden echter in de Grondwet van 1840 nog niet verwezenlijkt. In de Grondwet van 1840 voor het Koninkrijk der Nederlanden werd de derde afdeeling gewijd aan het plaatselijk bestuur. Daarin worden echter geen functies genoemd.

Uit deze vroegste geschiedenis van het burgemeestersambt komt naar voren dat de taak die een burgemeester uitoefende verschilde per stad, streek of dorp. De rode draad is zijn taak op het gebied van de openbare orde en veiligheid. Soms oefent hij die taak uit als zelfstandig bestuurder, soms in collegiaal verband met andere burgemeesters. Daarnaast vervult hij administratieve taken voor de landheer en later de Koning, veelal in medebewind.

2.2. De periode van 1848 tot 1945.

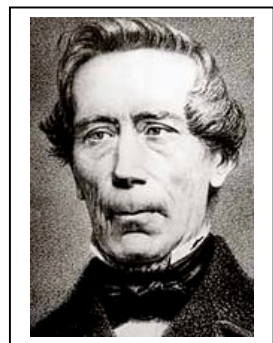
In deze paragraaf ga ik in op de ontwikkeling van de Grondwet van 1848 en van de gemeentewet 1851 door Thorbecke, omdat deze tot op heden de basis vormen van ons gemeentelijke bestuursstelsel. De periode na de vaststelling van deze wetten kent maatschappelijk een grote ontwikkeling, maar voor de onderdelen van de Grondwet, die over het lokale bestuur gaan en voor de gemeentewet heeft dit weinig veranderingen teweeggebracht. De activiteiten van de gemeenten werden wel sterk uitgebreid. Zo zag men de distributie van gas, water en licht als een gemeentelijke verantwoordelijkheid en werden gemeenten bijvoorbeeld verantwoordelijk voor goede huisvesting en voor diverse sociale taken. Daardoor veranderde de bestuurstaken, maar de Grondwet en de gemeentewet bleken grotendeels bestand tegen deze maatschappelijke veranderingen. Na een beschrijving van de totstandkoming van deze beide wetten zal ik ingaan op de wetswijzigingen, voor zover die van belang zijn voor de taken van de burgemeester.

De totstandkoming van de Grondwet 1848 en de gemeentewet van 1851.

Thorbecke scheef al in 1839 zijn “Aantekening op de Grondwet”, waarin hij artikelsgewijs aangaf welke wijzigingen hij voorstond. Hij had vooral kritiek op de chaotische regelgeving, die door allerlei wetgeving was ontstaan.

Thorbecke vond dat de Grondwet een nationale kracht moest zijn. Hij was voor een democratisch bestuur. Het publiek belang stond bij hem hoog in het vaandel, maar hij maakte zich door zijn harde kritiek niet geliefd bij de

koning en bij andere bestuurders. Hoewel uit de brieven aan zijn vrouw een gevoelige aard naar voren



komt was hij in zijn politieke uitspraken vaak hard, wat hem vriendschappen kostte¹¹. Men probeerde om Thorbecke heen te komen, maar vanwege zijn deskundigheid kreeg hij uiteindelijk, na diverse pogingen van anderen, toch de opdracht de Grondwet te herzien.

In 1848 is de Grondwet vastgesteld, die door Thorbecke was voorbereid. Daarin wordt de ministeriele verantwoordelijkheid vastgelegd, rechtstreekse verkiezing van de Tweede Kamer, via het censuskiesrecht, en openbaarheid van bestuur. Het verschil tussen plattelandsgemeenten en steden schaft Thorbecke helemaal af; geen privileges meer voor bepaalde gemeenten. De voorstellen van Thorbecke komen niet geheel ongeschonden door de Kamer. De verkiezing van de Eerste Kamer blijft getrapt via de Staten. Ook het artikel over de vrijheid van onderwijs wordt tegen zijn zin in aangepast. Thorbecke zag de drie bestuurslagen als onafhankelijke delen van een lichaam, die in samenhang één geheel zouden vormen. Later spreekt men vaak over “Het huis van Thorbecke”. Deze Grondwet en de daaruit voortkomende Provinciewet en gemeentewet worden beschouwd als de basisdocumenten voor de inrichting van onze eenheidsstaat. De Grondwet van 1848 benoemt voor het eerst de raad als hoofd der gemeente en spreekt over een voorzitter van deze raad, die door de Koning wordt benoemd (artikel 139 Gw 1848).

Thorbecke had in de Grondwet voorgeschreven dat er organieke wetten moesten komen voor o.a. het bestuur van de provincies en van de gemeenten. In 1849 maakt De Kempenaer een ontwerp gemeentewet, maar deze werd niet aangenomen. De zelfstandigheid van de gemeenten werd in dat voorstel beperkt. Tijdens de kabinetsperiode van 1849 tot 1853 werkt Thorbecke aan deze wet. In de gemeentewet van 1851 gaat hij uit van vier hoofdbeginselen: bestuur door een vertegenwoordiging van de burgerij, autonomie en zelfbestuur, wettelijke regeling van het gemeentewezen en geen afhankelijkheid meer van Koninklijke reglementen¹².

In artikel 1 gemeentewet staat dat het bestuur van elke gemeente bestaat uit een Raad, een burgemeester en wethouders. De wethouders worden door de raad benoemd, de burgemeester door de Kroon. Samen vormen zij het dagelijks bestuur van de gemeenten. De burgemeester is in de ogen van Thorbecke in de eerste plaats een gemeentelijk bestuursorgaan, maar ook de man die waakt dat wet of algemeen belang niet in het gedrang komt door zonodig te bevorderen dat hoger gezag corrigerend ingrijpt¹³. Er ontstond discussie of een dagelijks bestuur wel in overeenstemming was met de Grondwet, die hier niets over zei, maar Thorbecke verdedigde zijn standpunt met verve. De Grondwet verbood volgens hem niet dat er een dagelijks bestuur werd aangesteld en historisch gezien veranderde er niets, burgemeesters en wethouders waren volgens hem al gebruikelijk. In titel III “Van den Burgemeester” omschreef Thorbecke de benoemingsvereisten en de algemene taken van de burgemeester te weten voorzitter van de raad, het dagelijks bestuur der gemeente, voorzitter en lid van het college, agent van het Gouvernement en bijzondere bevoegdheden tot de handhaving der openbare

¹¹ Hooykaas 2005.

¹² Oud 1982, p. 34.

¹³ Oud 1982, p.34.

orde. In het derde hoofdstuk, waarin het dagelijks bestuur wordt beschreven, zijn de bevoegdheden in het kader van de openbare orde nader toegelicht. De burgemeester stond niet onder gezag van het ministerie of de regering, maar alleen onder het gezag van de Wet.

In de Grondwet 1848 is het college van burgemeester en wethouders niet genoemd als gemeentelijk orgaan. De gemeentewet 1851 wijdt het vierde hoofdstuk aan de wethouders. Thorbecke geeft in zijn voorstel in artikel 90 aan dat de wethouders met de burgemeester een “collegie” vormen en stelt dat de besluiten van dat college bij volstrekte meerderheid van stemmen moeten worden genomen. In het uiteindelijk ingediende voorstel van wet is dit artikel gewijzigd. Artikel 91 van titel IV stelt dat de wethouders de burgemeester bijstaan bij het bestuur van de diverse takken van de huishouding der gemeente en tevens een college vormen met de burgemeester¹⁴. In deze gemeentewet worden geen aparte bevoegdheden aan de wethouders toegekend. De taken voor het dagelijks bestuur zijn vermeld in artikel 170 tot 184 van Thorbeckes ontwerp en vrijwel ongewijzigd opgenomen in de artikelen 179 tot en met 183 van het ingediende wetsvoorstel. Het zijn vooral uitvoeringszaken, zoals het uitvoeren van de verordeningen, het beheren van de kas en de zorg voor de infrastructuur, veiligheid en gezondheid. De twee laatste artikelen geven aan hoe men zijn taken moet verantwoorden, financieel bij Gedeputeerde Staten en algemeen aan de raad.

De belangrijkste wijzigingen na 1851.

De maatschappelijke en politieke discussies gingen in de tweede helft van de 19^{de} eeuw vooral over het kiesrecht, de onderwijswetgeving en de daarmee samenhangende godsdienstvrijheid. Het algemeen kiesrecht had gevolgen voor de samenstelling van volksvertegenwoordiging. Het regenteske, gesloten bestuursstelsel veranderde langzaam maar zeker in een meer open, democratisch bestuur.

Door de uitbreiding van de gemeentelijke taken kreeg het dagelijks bestuur van burgemeester en wethouders steeds meer taken en verantwoordelijkheden, zowel door medebewindstaken, indertijd zelfbestuur genoemd, die het rijk rechtstreeks aan hen opdroeg, als bij uitvoering van de taken op het gebied van de eigen huishouding, de autonomie.

In 1887 wordt de term “Gemeentebestuur” opgenomen in de Grondwet. Hiermee wordt het dagelijks bestuur bedoeld. De discussie ging over de verantwoordelijkheden bij “medebewindstaken”. Deze werden in de praktijk, op grond van de artikelen 120 tot en met 134 van de gemeentewet, grotendeels door burgemeester en wethouders of door de burgemeester uitgevoerd, terwijl de Grondwet de raad als enig bestuursorgaan noemde. In artikel 127 gemeentewet krijgen burgemeester en wethouders de uitvoering van de medebewindstaken toegewezen. De taak van de Raad is opgenomen in het onderdeel over de regeling en het bestuur van de huishouding van de gemeente, waar in artikel 135 de autonome taak van de gemeente, tot regeling en bestuur van de eigen huishouding staat omschreven.

¹⁴ Oud 1951, p.356 en 396.

In 1917 wordt het medebewind in de constitutie opgenomen in artikel 144¹⁵. En in 1922 wordt de delegatiebevoegdheid geconstitutionaliseerd¹⁶. Feitelijk werden door deze grondwetswijzigingen bestaande werkwijzen beter gelegaliseerd en kwam de Grondwet meer in overeenstemming met de gemeentewet.

In 1931 wordt de gemeentewet herzien. De functie van wethouders wordt niet meer ondergeschikt aan die van de burgemeester beschreven; men vormt samen met de burgemeester een college. Na een amendement van mr. Boon werd de mogelijkheid in de wet opgenomen dat een vrouw tot burgemeester werd benoemd. Pas in 1946 wordt de eerste vrouwelijke burgemeester, mevrouw Smulders- Beliën, benoemd in het Brabantse dorp Oost-West- en Middelbeers. Zij volgt haar man op, die in de oorlog was omgekomen.

De taken van de burgemeester met betrekking tot zijn openbare orde taken komen in hoofdstuk 3 uitgebreid aan de orde. De andere taken, zoals voorzitter van de raad en lid van het college zijn na 1851 tot de Tweede Wereldoorlog in de wetgeving niet wezenlijk veranderd. Wel veranderde de invulling van de functie. Van vooruitgeschoven post vanuit de Gouvernment en gezaghebbend regent werd de burgemeester steeds meer een coördinerend bestuurder en arbiter¹⁷ binnen het gemeentebestuur.

Tijdens de Tweede Wereldoorlog werd de burgemeester officieel door de Duitse bezetter in een meer centralistisch stelsel, als eenhoofdig bestuur aangesteld, maar die regeling is direct na de oorlog weer terzijde geschoven.

Samengevat blijkt dat in 1848 en 1851 een solide wettelijke basis is gelegd voor het gemeentebestuur en voor de taken van burgemeester en wethouders en de burgemeester. Ondanks grote maatschappelijke veranderingen en aanzienlijke uitbreiding van de overheidstaak veranderde de wetgeving betreffende het gemeentebestuur slechts op kleine onderdelen. Wel veranderde de uitvoering van die taken. Het college van burgemeester en wethouders en de burgemeester kregen meer taken rechtstreeks toegewezen vanuit formele wetten op onder andere het gebied van huisvesting, sociale voorzieningen en hygiëne en namen de uitvoering van de autonome gemeentelijke bevoegdheden steeds meer ter hand. De raad, als hoofd van de gemeente, veranderde in een orgaan dat beleid uitschreef op grote lijnen en de uitvoering controleerde.

¹⁵ Art.144 Gw 1917: "Wanneer de wetten, algemeene maatregelen van bestuur of provinciale verordeningen het vorderen, verleen de gemeentebesturen hunne medewerking tot uitvoering daarvan".

¹⁶ Art.144 Gw 1922: "Aan den raad wordt de regeling en het bestuur van de huishouding der gemeente overgelaten. Hij kan in te bepalen gevallen, met inachtneming van te stellen regels, onder zijn toezicht het bestuur van te bepalen takken van de huishouding der gemeente geheel of ten deele aan andere organen opdragen".

¹⁷ Oud 1951, p.25.

2.3. De periode na 1945

Algemeen

Na de bevrijding in 1945 beoordeelt het Centraal orgaan voor zuivering van overheidspersoneel alle burgemeesters op hun functioneren tijdens de bezetting. Secretaris generaal Frederiks stimuleerde burgemeesters om tijdens de Duitse bezetting aan te blijven vanuit het idee dat er meer invloed kon worden bereikt door mee te werken aan de bezetter dan wanneer alles aan het nieuwe bewind werd overgelaten. Diegenen die ervoor hadden gekozen om mee te werken aan de orders van de bezetter moesten aantonen dat zij zich aan de richtlijn uit 1937 hadden gehouden. Alle NSB burgemeesters werden oneervol ontslagen. Veel gemeenten kregen daardoor een nieuwe burgemeester. De wederopbouw vraagt om ondernemende burgemeesters. Burgemeesters gaan naast hun zelfstandige bestuursfunctie in het kader van de openbare orde ook vaker een bestuursfunctie vervullen met een eigen portefeuille. In Bennebroek bijvoorbeeld wordt burgemeester Van der Hoop, de bouwpastor genoemd, omdat hij zich inzet voor de bouw van een moderne nieuwbouwwijk. De taken van de gemeente worden steeds verder uitgebreid en de verantwoordelijkheden worden decentraal neergelegd bij de gemeente en dan vooral bij het college van burgemeester en wethouders. De nachtwakersstaat verandert in deze tijd naar een welzijns- en verzorgingsstaat.

De verantwoordingsplicht.

De veranderde functie inhoud leidt onder andere tot discussies over de verantwoordingsplicht van de burgemeester voor het door hem gevoerde beleid tegenover de raad. In 1968 wordt een wijziging van de gemeentewet voorgesteld waarbij de verantwoordingsplicht van de burgemeester en het college van burgemeester en wethouders aan de orde is. In 1931 werd een voorstel over de verantwoordingsplicht van de burgemeester nog afgewezen, omdat een Kamer meerderheid vond dat de burgemeester geen verantwoording schuldig was aan de raad voor zijn taak als hoofd van de politie. Die functie vervulde hij vanuit het rijksgezag¹⁸. Er was een afspraak vastgelegd dat alleen zeer urgente zaken tot wijziging van de gemeentewet apart aan de orde konden worden gesteld, omdat er een algehele wijziging werd voorbereid. Door de problemen in Amsterdam, vanwege ernstige ordeverstoringen en de positie daarbij van de burgemeester en de raad werd dit onderwerp toch apart geagendeerd. De Gemeentewet werd uitgebreid met een 4^{de} lid bij artikel 95 en artikel 129 werd toegevoegd. De verantwoordingsplicht is nu op gelijke voet vastgelegd in artikel 169 Gemeentewet voor het college en in artikel 180 Gemeentewet voor de burgemeester. Zolang het openbaar belang niet in het geding komt, zijn zowel het college als de burgemeester verantwoording verschuldigd aan de raad voor hun bestuur, onverschillig of het om zelfbestuur of medebewindstaken gaat.

¹⁸ *Kamerstukken II 1968/69, 9882, nr. 3.*

De benoeming.

De benoeming van de burgemeester door de Kroon is voortdurend onderwerp van discussie.

Omdat de benoeming niet zoveel raakvlakken heeft met de taken van de burgemeester ga ik niet heel diep op dit onderwerp in.

De benoeming van de burgemeester was eerst een zaak tussen de Commissaris van de Koningin, die een voordracht deed, en de Koning. De Gemeenteraden hebben steeds aangedrongen op meer zeggenschap bij de invulling van hun eigen voorzitter. Thorbecke vond de benoeming niet in de Grondwet thuishoren, maar ondanks diverse voorstellen staat de benoeming nog steeds in artikel 131 van de Grondwet. Er kwamen wel enkele aanpassingen in de gemeentewet. In 1967 werd formeel erkend dat gemeenteraden hun wensen kenbaar mochten maken aan de Commissaris van de Koningin. Later werd de profielschets algemeen aanvaard. In 2001 werd in artikel 61 Gemeentewet de mogelijkheid opgenomen een referendum te houden, zodat ook burgers zich konden uitspreken over de invulling van het burgemeesterschap¹⁹. Dit referendum werd gezien als een tussenoplossing, vooruitlopend op de rechtstreekse verkiezing van de burgemeester waartoe in het regeerakkoord van het kabinet Balkenende afspraken waren gemaakt. Nadat duidelijk was dat rechtstreekse verkiezingen van de burgemeester voorlopig niet konden rekenen op een meerderheid in de Kamer(s) werd ook het referendum weer uit de Gemeentewet geschrapt²⁰.

Evenals bij het voorzitterschap van de raad blijft de benoeming van de burgemeester een heet hangijzer. De dubbelrol speelt daarbij een grote rol. Degenen die de onafhankelijkheid van de overheidsdienaar van groot belang achten staan achter de kroonbenoeming, degenen die de burgemeester als een gemeentelijk bestuurder zien wensen een rechtstreeks gekozen burgemeester en een voorzitter gekozen door en vanuit de raad.

Grondwet.

In 1983 werden in de Grondwet naast de raad, het college van burgemeester en wethouders en de burgemeester als bestuursorganen genoemd²¹ in artikel 125. Het collegiaal bestuur door het college van burgemeester en wethouders werd steeds belangrijker, maar daarnaast behield de burgemeester zijn zelfstandige taken en bevoegdheden.

Na invoering van het duale stelsel (zie hieronder) kwam opnieuw de benoeming van de burgemeester door de Kroon ter discussie, evenals de functie die de burgemeester als voorzitter van de raad vervult. In 2008 leidde dit tot deconstitutionalisering van deze voorzittersrol²². In de Gemeentewet is dit echter niet gewijzigd, zodat de burgemeester nog steeds deze taak vervult²³. Doordat de regeling uit de Grondwet is gehaald is het nu wel eenvoudiger om de positie van de burgemeester te wijzigen.

¹⁹ *Kamerstukken I* 25444, Stb 2001, 358

²⁰ *Kamerstukken I en II* 31393, Stb 2008, 538

²¹ Van Hasselt 1987.

²² Stb 2008, 273

²³ Art.9 Gemeentewet.

Thorbecke vond overigens al dat het voorzitterschap niet in de Grondwet thuishoorde, maar de Kamer(s) hebben dit pas na anderhalve eeuw onderschreven.

Herziening gemeentewet

De algehele herziening van de gemeentewet, waar in 1958 al aan de commissie Beel advies voor was gevraagd, heeft geduurd tot 1992. Na de commissie Beel boog de commissie Van Kinschot zich over deze herziening. In 1976 werd een wetsontwerp ingediend bij de Tweede Kamer. Het voorstel betrof een reorganisatie van het openbaar bestuur om te komen tot een efficiëntere werkwijze, verbeteringen in het democratisch gehalte en in de inspraak van burgers. Hoewel de voorstellen veranderingen teweegbrachten in de taakverdeling tussen gemeente, provincie en rijk stelde de minister dat niet getornd werd aan de indeling zoals Thorbecke die in 1848 had vastgesteld. Door de uitbreiding van de taken en van de bevolking was herstructurering volgens hem noodzakelijk²⁴. Het aantal gemeenten en daarmee het aantal burgemeesters moest door herindeling verkleind worden. De functie-inhoud van de burgemeester stond niet ter discussie. De taak van de brandweer werd onder de verantwoordelijkheid van de provincie gebracht, maar de burgemeester bleef het opperbevel behouden. Er volgden diverse wijzigingen op de Gemeentewet, maar deze waren, met uitzondering van de dualisering, niet van grote betekenis voor de rol van de burgemeester.

Een recente aanpassing van de Gemeentewet betreft de positie van de wethouders in de raadsvergaderingen. Bij de invoering van de Wet dualisering gemeentebestuur werd vastgelegd dat de wethouders op uitnodiging de raadsvergadering konden bijwonen. De burgemeester had ook het recht aan de beraadslaging deel te nemen. Door toevoeging van een 2^{het} lid aan artikel 21 Gemeentewet heeft een wethouder nu ook dat recht²⁵.

Wet dualisering gemeentebesturen

In maart 2002 is de Wet dualisering gemeentebesturen vastgesteld²⁶. Daarbij werd de positie van de raad en die van het college ontvlochten. Wethouders behoeven nu niet meer vanuit de raad te komen en maken ook geen deel meer uit van de raad. De benoemde burgemeester en de dubbelrol die deze vervult komt ook bij deze wetswijziging weer ter sprake. De burgemeestersfunctie was naar de mening van de wetgever teveel een ceremoniële functie geworden, waardoor het 'soortelijk gewicht' van de functie ter discussie kwam te staan. De inhoudelijke functie binnen het college werd onder andere versterkt door toevoeging van de bevoegdheid aan de burgemeester om in het college eigen voorstellen te kunnen agenderen. Daarnaast kreeg hij meer verantwoordelijkheid voor de burgerparticipatie en voor de afhandeling van bezwaarschriften en klachten. De burgemeester moet in

²⁴ *Kamerstukken II* 1976/77, 14322, nr. 1-4, p. 103

²⁵ Stb 2009, 169

²⁶ *Kamerstukken II* 2000/01, 27751

een burgerjaarverslag naar de burgers toe verantwoorden hoe de kwaliteit is van de gemeentelijke dienstverlening en hoe inhoud is gegeven aan de burgerparticipatie.

2.4. Samenvattend.

De functie van de burgemeester als belangrijk orgaan binnen een dorp- of stadsbestuur bestaat al vanaf ongeveer 1600 in Nederland. De taak van de burgemeester bestond eerst uit zowel een bestuurstaak als een rechtsprekende taak. Na 1795 is daarin scheiding gekomen en werd de burgemeester steeds meer een bestuursorgaan, dat zich inzet voor de dagelijkse leiding van het gemeentebestuur en het handhaven van de openbare orde en veiligheid. Vóór 1848 waren er vaak meerdere burgemeesters in een stad, die met elkaar een college vormden. Thorbecke heeft in de Grondwet en de gemeentewet de organisatie van het gemeentebestuur vastgelegd, zoals die in grote lijnen nog steeds geldt. De burgemeester vervult daarin diverse rollen. Hij is voorzitter van de raad, deel van het dagelijks bestuur der gemeente, voorzitter en lid van het college, agent van het Gouvernement en hij heeft bijzondere bevoegdheden tot de handhaving der openbare orde”. Ondanks de vele wijzigingen op de Gemeentewet²⁷ bleef de positie van de burgemeester binnen het gemeentebestuur vrijwel ongewijzigd. Er hebben verschuivingen en uitbreidingen plaatsgevonden als we deze taken meer gedetailleerd gaan bekijken. De positie als agent van het Gouvernement is duidelijk afgenomen. De burgemeester wordt nauwelijks meer gezien als een afgevaardigde van het rijk, eerder als iemand die bij het rijk of de provincie kan lobbyen in het belang van de gemeente. De taak binnen het dagelijks bestuur en als voorzitter van zowel de raad als het college geeft de burgemeester een unieke positie, die bij de invoering van de Wet dualisering ook wel werd aangeduid als “een spagaat”. In de praktijk blijkt de burgemeester als bindend element van groot belang. De openbare orde taak is in de tweede helft van de 20^{ste} eeuw steeds gecompliceerder geworden. Vooral op dit terrein blijkt er grote behoefte aan eenhoofdige leiding. Hierop kom ik in hoofdstuk 3, openbare orde, uitgebreider terug.

²⁷ Tot 1 juni 1999 waren er 151 herzieningen, de stroom is sindsdien niet verminderd, Dölle 2004, p. 24

Hoofdstuk 3. De openbare orde taak van de burgemeester.

Na een beschrijving in paragraaf 3.1. van wat in het algemeen onder ‘openbare orde’ wordt verstaan ga ik in paragraaf 3.2. in op de wettelijke regels. In paragraaf 3.3. beschrijf ik de bevoegdheden, waarbij een onderscheid wordt gemaakt in reguliere bevoegdheden, noodbevoegdheden en bevoegdheden die nog aanhangig zijn. Tenslotte ga ik kort in op de rechterlijke toetsing die vaak tot nieuwe regelgeving heeft geleid.

3.1. Wat verstaan we onder openbare orde.

Het begrip openbare orde wordt in de wetgeving niet gedefinieerd en kent geen vaste betekenis. Openbare orde is een containerbegrip²⁸. Het blijkt moeilijk om het begrip in een goede definitie samen te vatten. Vraag je aan mensen wat zij onder een “verstoring van de openbare orde” verstaan dan blijkt dat iedereen direct begrijpt wat je bedoelt, maar ieder een eigen grens stelt voor het ingrijpen van de overheid bij een dergelijk verstoring. Handhaving van de openbare orde wordt door Dölle omschreven als “het optreden tegen een verstoring van het ordelijk verloop van het gemeenschapsleven in de publieke ruimte, waarbij een direct (dreigend) gevaar bestaat voor anderen of de rechten van anderen worden of dreigen te worden aangetast”²⁹. De Hoge Raad stelt in het arrest van 30 januari 2007 dat “openbare orde”betrekking heeft op de normale gang van zaken in of aan de betreffende openbare ruimte. Deze definities geven geen harde, duidelijke norm. Het begrip openbare orde geeft aanleiding tot veel vragen. Wat is openbaar, wat is de normale gang van zaken, wanneer is sprake van een dreigend gevaar? Er is vaak een relatie met de overtreding van een strafrechtelijke norm, wie is dan bevoegd; de burgemeester of de Officier van Justitie? Hoe controleer je of een burgemeester zijn bevoegdheden niet misbruikt?

Uit de geschiedenis van Nederland blijkt dat de handhaving van de openbare orde sterk afhankelijk is van de plaats, de tijd en van bepaalde maatschappelijke omstandigheden en gebeurtenissen. Zo wordt verstoring van de zondagsrust bijvoorbeeld in Amsterdam anders ervaren dan in Staphorst, heeft de dreiging van het terrorisme de laatste jaren het gevoel van veiligheid beïnvloed, hetgeen tot nieuwe bevoegdheden en vrijheidsbeperkingen leidde en stond het gebruik van de noodverordening door de burgemeester van Amsterdam tot fouilleren op 4 mei 2009 nauwelijks ter discussie door de mislukte aanslag op de Koninklijke familie op 30 april 2009 in Apeldoorn.

In de volgende paragrafen ga ik verder in op deze vragen aan de hand van de wet, de bevoegdheden en de jurisprudentie.

3.2. Wettelijke bevoegdheden voor handhaving van de openbare orde.

Het begrip openbare orde komt in diverse wetten voor. Voor de handhaving van de openbare orde is in eerste instantie de lokale overheid verantwoordelijk, waarbij de burgemeester in de praktijk de

²⁸ Dölle 2004, p. 389.

²⁹ Dölle 2004, p. 389.

belangrijkste rol vervult. Ik beperk me tot de wetgeving, die een relatie heeft met de taken en bevoegdheden van de burgemeester. De belangrijkste wettelijke regelingen staan in de Grondwet, de Gemeentewet en de Politiewet 1993. Daarnaast staan in diverse organieke wetten regels waarbij de burgemeester een taak krijgt toegewezen. Deze wetten liggen grotendeels op het terrein van volksgezondheid, maatregelen bij manifestaties, rampen of in bijzondere omstandigheden. De burgemeester heeft zowel zelfstandige bevoegdheden als bevoegdheden op basis van verordeningen van de raad. Uit een onderzoek uit 2003 van de universiteit Utrecht³⁰ blijkt dat in 371 wetten of AMvB's taken of bevoegdheden staan voor de burgemeester, waarvan er 116 relevant zijn voor het taakveld "openbare orde".

In de Grondwet is in artikel 132 vastgelegd dat een organieke wet de bevoegdheden van het gemeentebestuur moet regelen. Verder staan in de Grondwet de grondrechten omschreven, die een belangrijke rol spelen bij de afbakening van de bevoegdheden in het kader van de openbare orde.

Zelfstandige bevoegdheden burgemeester.

De Gemeentewet attribueert in artikel 172 de bevoegdheid aan de burgemeester om de openbare orde te handhaven. De burgemeester heeft alleen de bevoegdheid ordeverstoringen te voorkomen of te beëindigen, hij is niet de eerst verantwoordelijke voor strafrechtelijke ingrijpen. De burgemeester moet de feitelijke situatie normaliseren en daarbij afwegen hoever hij mag gaan, zonder in strijd te komen met de mensenrechten, de grondrechten en de wet.

In de volgende artikelen van de Gemeentewet wordt de taak nader omschreven voor specifieke situaties. De burgemeester heeft het opperbevel bij brand³¹, het toezicht op openbare bijeenkomsten³², de bevoegdheid woningen en niet voor publiek toegankelijke gebouwen te sluiten³³, noodbevelen³⁴ te geven en noodverordeningen³⁵ vast te stellen. In deze artikelen wordt een doelomschrijving gegeven die de bevoegdheid beperkt. Er moet sprake zijn van (dreigend) gevaar, bescherming van de veiligheid en gezondheid of verstoring van de openbare orde.

Het tweede lid van artikel 172 Gemeentewet geeft aan dat de burgemeester de politie moet inschakelen bij (dreigende) ordeverstoringen en het derde lid geeft hem de bevoegdheid bevelen te geven. De sanctie op het niet opvolgen van die bevelen is geregeld in artikel 184 Wetboek van Strafrecht. Artikel 141 Sv gaf in het verleden de burgemeester ook opsporingsbevoegdheid. Bij de invoering van de Politiewet 1993 is dit artikel aangepast en deze bevoegdheid vervallen³⁶. Artikel 12 Politiewet 1993 geeft aan dat de politie onder het gezag van de burgemeester valt bij optreden ter handhaving van de

³⁰ www.burgemeesters.nl: De bevoegdheden van de burgemeester.

³¹ Art. 173 Gemeentewet

³² Art. 174 Gemeentewet

³³ Art. 174a Gemeentewet

³⁴ Art. 175 Gemeentewet

³⁵ Art. 176 Gemeentewet

³⁶ Hennekens 2004, p. 48.

openbare orde; artikel 13 Politiewet 1993 dat het gezag bij het openbaar ministerie ligt als sprake is van strafrechtelijke handhaving.



Het verlenen van *politiezorg* is een bevoegdheid van de politie zelf op grond van artikel 2 van de Politiewet 1993. Hiervoor is geen mandaat van de burgemeester nodig³⁷. De indeling van deze bevoegdheden en de onderlinge samenhang vereisen goed overleg tussen de burgemeester, de officier van justitie en de politie. Daarvoor is het driehoeksoverleg in het leven geroepen³⁸. De belangrijkste en meest omvattende lokale verordening is de Algemene plaatselijke verordening (APV), waarin zaken worden geconcretiseerd en aangevuld. Het gebruik van alcohol op straat wordt vaak in de APV aan banden gelegd³⁹, er worden maatregelen tegen baldadigheid beschreven en er wordt aangegeven dat voor een bepaalde activiteit een vergunning moet worden aangevraagd⁴⁰.

Overlast kan te maken hebben met druggebruik, omdat het verhandelen van drugs vaak tot overlastsituaties aanleiding geeft. In artikel 13b van de Opiumwet is geregeld dat de burgemeester bevoegd is tot sluiting van panden waarin drugs worden verhandeld. Hij kan daarvoor bestuursdwang gebruiken. Deze bevoegdheid komt niet rechtstreeks voort uit de openbare orde taak. Voor de overlastbestrijding zal de burgemeester zijn bevoegdheid van artikel 172 Gemeentewet moeten inzetten.

Bevoegdheden commissaris van de Koningin.

De commissaris van de Koningin heeft de bevoegdheid toezicht te houden op de besluiten van de burgemeester⁴¹. In de Provinciewet staan geen regels die met de handhaving van de openbare orde te maken hebben. De Politiewet 1993 geeft in artikel 16 wel een bevoegdheid aan de Commissaris van de Koningin om aanwijzingen aan de burgemeester te geven. Bij de besprekingen in de Tweede Kamer ontstond discussie over deze regeling. Duidelijk werd gesteld dat de burgemeester niet hiërarchisch onder het gezag van de Commissaris van de Koningin of de minister van Binnenlandse zaken stond en de aanwijzing vooral van belang was bij ordeverstoringen, die het lokale niveau overstegen⁴².

³⁷ Hennekens 2004, p. 107

³⁸ Art.14 Politiewet 1993

³⁹ APV gemeente Hillegom: Artikel 2.4.8 Hinderlijk drankgebruik.

1. Het is verboden op de weg alcoholhoudende drank te nuttigen of aangebroken flessen, blikjes en dergelijke met alcoholhoudende drank bij zich te hebben.

⁴⁰ APV gemeente Hillegom: Artikel 2.3.1.2 Exploitatie horecabedrijf.

1. Het is verboden een horecabedrijf te exploiteren zonder vergunning van de burgemeester.

⁴¹ Art.181 Provinciewet.

⁴² *Kamerstukken II* 1987/88, 19535 nr. 5, p. 36-38

Bevoegdheden gemeenteraad.

De raad, als hoofd van de gemeente, staat niet buitenspel. Naast de verantwoordingsplicht, die de burgemeester op grond van artikel 180 Gemeentewet heeft, wordt de burgemeester verplicht de maatregelen, die hij neemt op grond van artikel 175, zo spoedig mogelijk aan de raad ter kennis te brengen. De raad heeft ook eigen bevoegdheden voor de handhaving van de openbare orde. In artikel 147 Gemeentewet is de bevoegdheid aan de raad gegeven verordeningen vast te stellen. In artikel 151b en c en in artikel 154a Gemeentewet staat dat de raad bij verordening bevoegdheden aan de burgemeester kan verlenen voor specifieke situaties.

De raad kan dus achteraf reageren op maatregelen, die de burgemeester treft, als het om zijn zelfstandige bevoegdheden gaat en vooraf bepalen of hij door middel van een verordening eigen bevoegdheden aan de burgemeester toekent. Het zijn "kan" bepalingen. Als de raad niet overgaat tot het vaststellen van een verordening zal de burgemeester in voorkomende gevallen moeten bepalen of hij op grond van zijn eigen bevoegdheden de handhaving van de openbare orde en veiligheid ter hand kan nemen.

Reden bevoegdheidsverdeling.

Uit de wetgeving blijkt dat men de dringende, vaak onverwachte aangelegenheden, waar onmiddellijke actie wordt gevraagd, direct bij de burgemeester heeft neergelegd en de minder dringende, ondersteunende maatregelen, bij de raad. Ook Thorbecke ging al uit van een eenhoofdig gezag als snel en doeltreffend ingrijpen noodzakelijk was. Het feit dat de burgemeester kenner is van de plaatselijke situatie was reden hem te belasten met bevoegdheden⁴³. Omdat de burgemeester als onafhankelijk orgaan ook verantwoordelijkheden heeft naar de rijksoverheid acht men hem, nu nog steeds, de aangewezen persoon om die eenhoofdige leiding op zich te nemen. Bij de discussie over een rechtstreeks gekozen burgemeester kwam de vraag naar voren of een presidentiële, meer politieke, burgemeester nog wel de aangewezen persoon is om deze taak uit te oefenen. Die discussie is echter voorlopig beëindigd doordat de laatste wetsvoorstellen over de gekozen burgemeester zijn ingetrokken⁴⁴. Het huidige kabinet Balkenende wil de benoeming van de burgermeester door de Kroon vooralsnog handhaven.

De reikwijdte van de openbare orde.

Naast de beperkingen, die in de artikelen 172 tot en met 180 Gemeentewet zijn opgenomen, moet de burgemeester rekening houden met de formele wet. Hij moet goed afwegen of zijn ingrijpen niet in strijd is met de grondrechten. Bij de wijziging van de Gemeentewet werd gediscussieerd over de mogelijkheden van de burgemeester om grondrechten te beperken. De regering was van mening dat grondrechten wel konden worden beperkt, zolang het motief niet was gelegen in de inhoud van de

⁴³ Hennekens 2004, p.12.

⁴⁴ *Kamerstukken II* 2006/07, 29864, nr. 10.

uiting of het onderwerp, maar de beperking nodig was ter handhaving van de openbare orde of ter beperking van gevaar⁴⁵. De burgemeester kan bijvoorbeeld een demonstratie alleen verbieden als duidelijk is dat er ordeverstoringen door zullen worden veroorzaakt of een gevaarlijke situatie kan ontstaan, niet omdat hij het niet eens is met hetgeen de betogers uiten. De burgemeester moet daarbij de proportionaliteit van zijn ingrijpen afstemmen op de noodzaak.

De reikwijdte van de openbare orde wordt ook bepaald door het effect van een handeling op het openbare leven. Louter particuliere aangelegenheden vallen niet onder het begrip, zodat de burgemeester daar ook geen bevoegdheden heeft. Dit punt staat op dit moment ter discussie vanwege de nieuwe regelgeving bij huiselijk geweld en jeugdzorg. Ik kom hier later op terug.

Hennekens is voorstander van een wet op de ordeverstoringen, waarbij een veel duidelijker onderscheid wordt gemaakt tussen strafbare feiten en ordeverstoringen. De positie van de burgemeester wordt dan bij ordeverstoringen duidelijker en kan beter worden afgebakend. In die wet kunnen de bevoegdheden van de burgemeester worden geregeld zoals inbeslagname, preventieve fouillering, verwijdering, afzondering en andere feitelijke maatregelen ter bevordering van het ordelijk verloop van het gemeenschapsleven⁴⁶.

De vraag of de openbare orde regelingen alleen voor publieke of openbare ruimten geldt, beantwoordt Hennekens afwijzend. Hij stelt dat artikel 174a Gemeentewet dit aantoon, omdat de burgemeester daarin de bevoegdheid krijgt om een woning of niet voor het publiek toegankelijk lokaal te sluiten bij verstoring van de openbare orde. Dölle vindt daarentegen de ‘publieke ruimte’ een element van de definitie voor openbare orde⁴⁷. In 1997 is dit artikel aan de Gemeentewet toegevoegd naar aanleiding van de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 28 augustus 1995⁴⁸. De Afdeling vernietigde het bevel tot sluiting van een woning vanwege strijd met artikel 10 van de Grondwet, het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. De burgemeester had geen op een wet terug te voeren bevoegdheid tot het sluiten van woningen. In artikel 8 lid 1 EVRM wordt de woning genoemd bij de eerbiediging van het recht op privé familie- en gezinsleven⁴⁹. Een burgemeester, die ingrijpt in het privéleven moet terdege rekening houden met de bepalingen uit het EVRM en de strenge eisen aan de mogelijkheden tot beperking van grondrechten in het Nederlandse recht. De maatregel moet noodzakelijk zijn en er moeten geen andere mogelijkheden zijn om aan de verstoring van de openbare orde een eind te maken (subsidiariteitseis en proportionaliteitseis). Artikel 174a Gemeentewet lijkt veel op bestuursdwang, maar bij toepassing van bestuursdwang moet een rechtsnorm worden overtreden. Dat is bij 174a Gemeentewet niet het geval; de openbare orde is in het geding. Ook bij de

⁴⁵ *Bijl. Handelingen II* 1985/86, 19403, nr. 3 p. 150 en 151.

⁴⁶ Hennekens 2004, p. 112-114

⁴⁷ Dölle 2004, p. 389, definitie: een optreden tegen een verstoring van het ordelijk verloop van het gemeenschapsleven in de openbare ruimte, waarbij een direct (dreigend) gevaar bestaat voor anderen of de rechten van anderen direct worden of dreigen te worden aangetast.

⁴⁸ AB 1996, 204.

⁴⁹ Hennekens 2004, p. 43-47

invoering van de Wet tijdelijk huisverbod richtte de discussie zich op de inbreuk op het huisrecht, daarover meer in hoofdstuk 5.

Het blijft voor een burgemeester een lastige afweging. Te laat ingrijpen of onvoldoende kan leiden tot ernstige gevolgen, maar te snel of te grootschalig ingrijpen, kan ook tot agressie leiden.

3.3. Middelen ter handhaving van de openbare orde.

Reguliere bevoegdheden.

De zelfstandige bevoegdheden van de burgemeester staan in hoofdstuk XI van de Gemeentewet. Burgemeesters kunnen op grond van artikel 172 Gemeentewet gebruik maken van de lichte bevelsbevoegdheid. Deze is algemeen gesteld en kan worden gehanteerd als er een norm wordt overschreden, waarvoor geen wettelijke bepaling bruikbaar is, maar die wel de openbare orde bedreigt. De burgemeester bepaalt die norm, wat vaak tot juridische toetsing leidt. Deze bevelsbevoegdheid wordt onder andere gebruikt voor verblijfs- of gebiedsontzeggingen en bij overlast situaties. De bevelsbevoegdheid kan niet worden gemandateerd⁵⁰. Van oudsher heeft de burgemeester het toezicht op openbare bijeenkomsten. Artikel 174 Gemeentewet waarin die toezichtbevoegdheid staat is in 2000 uitgebreid met artikel 174a⁵¹. De burgemeester kan bepaalde panden sluiten als rondom dat pand de orde wordt verstoord. In verordeningen, die op grond van artikel 149 Gemeentewet door de raad zijn vastgesteld, worden ook bevoegdheden toegekend aan de burgemeester. In artikel 149a⁵² wordt de mogelijkheid tot het binnentreden van een woning, zonder toestemming van de bewoners, geopend, artikel 151 geeft mogelijkheden tot aanwijzing van risicogebieden en cameratoezicht en artikel 154a maakt het ophouden van groepen in bepaalde gevallen mogelijk⁵³. Bij de aanwijzing tot risicogebied is de samenwerking met het Openbaar Ministerie van groot belang, omdat deze na de aanwijzing de eventueel noodzakelijk strafrechtelijke opsporing en handhaving ter hand moet nemen en de extra bevoegdheid tot preventief fouilleren krijgt door de aanwijzing⁵⁴.

Noodbevoegdheden.

Artikel 175 en 176 Gemeentewet (voorheen 219 en 220 Gemeentewet) geven de burgemeester de bevoegdheid in noodsituaties bevelen en voorschriften te geven. Deze bevoegdheid gaat verder dan de lichte bevelsbevoegdheid van artikel 172. Er moet sprake zijn van een oproerige beweging, ernstige wanordelijkheden, een ramp of een zwaar ongeval.

De noodbevoegdheden worden vooral ingezet bij rampen, bomopruiming ter beperking van gevaarlijke situaties en bij demonstraties, uitzettingen en sportwedstrijden waarbij de openbare ordehandhaving in het geding is. De toevoeging: “ernstige vrees voor het ontstaan daarvan”, is

⁵⁰ Art.177lid 2 Gemeentewet

⁵¹ Kamerstukken 24699, Stb.1997, 132

⁵² Kamerstukken 22539, Stb.1994, 683

⁵³ Kamerstukken 26735, Stb. 2000, 174

⁵⁴ Art.50 lid 3 Wet wapens en munitie

subjectief. De burgemeester moet beoordelen of er sprake is van vrees, die rechtvaardigt dat er noodvoorzieningen worden getroffen. De rechter kan dit achteraf toetsen. De noodverordeningen zijn algemeen verbindende voorschriften gericht op groepen van personen.

In 2000 is in artikel 176a⁵⁵ de bevoegdheid tot bestuurlijke ophouding in de Gemeentewet opgenomen. Dit is een zelfstandige bevoegdheid van de burgemeester, in tegenstelling tot artikel 154a, waar de raad een soortgelijke bevoegdheid krijgt toegewezen. De burgemeester moet wel de criteria van artikel 175, noodsituatie, in het oog houden. De raad kan bij openbare orde verstoringen al (laten) ingrijpen als er (nog) geen sprake is van een noodsituatie.

Aanhangige voorstellen.

Uit bovenstaande blijkt dat de wetgever zich de laatste jaren heeft beijverd om in de Gemeentewet regelingen te treffen voor specifieke problemen op het gebied van de openbare orde.

In het bestuursakkoord van juni 2007⁵⁶ hebben het Rijk en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten de afspraak gemaakt een visie op te stellen over de openbare- ordeportefeuille van de burgemeester. Dit was door het genootschap van burgemeesters gevraagd naar aanleiding van de uitbreiding van taken en bevoegdheden in het veiligheidsdomein. Afgesproken werd dat er geen nieuwe bevoegdheden aan het instrumentarium van de burgemeester zouden worden toegevoegd alvorens de visie was ontwikkeld. Uitzondering werd gemaakt voor al lopende wetsvoorstellen. De wet tijdelijk huisverbod⁵⁷ was één van de wetsvoorstellen, die toch verder in behandeling werd genomen en in november 2008 is vastgesteld. De burgemeester krijgt hierin de bevoegdheid om een veroorzaker van huiselijk geweld een tijdelijk huisverbod op te leggen, mits direct een hulpverleningstraject wordt ingezet. Ik plaats dit voorstel nog onder deze kop, omdat het pas onlangs is aangenomen en pas onlangs overal daadwerkelijk werd uitgevoerd. De oorzaak daarvan lag bij het nog niet op orde hebben van het hulpverleningstraject. Het voorstel over de bestrijding van voetbalvandalisme en ernstige overlast⁵⁸ is nog in behandeling bij de Eerste Kamer. De burgemeester krijgt bij invoering een bevelsbevoegdheid waarmee hij invloed kan uitoefenen op het gedrag van een bepaalde persoon. Artikel 172 Gemeentewet wordt daartoe uitgebreid met 2 leden en in het wetboek van Strafvordering komt een bevoegdheid tot het geven van een gedragsaanwijzing door de OvJ. Ook ouders/verzorgers van jonge kinderen krijgen de wettelijke zorgplicht om het gedrag van hun kinderen/pupillen beter te handhaven. Het gewijzigde voorstel is in april 2009 aan de Eerste Kamer aangeboden⁵⁹. In het kader van de jeugdzorg is onderzoek gedaan naar de mogelijkheden om ouders te verplichten opvoedingsondersteuning te accepteren en hierbij een rol bij de burgemeester neer te

⁵⁵ *Kamerstukken* 26735, Stb 2000,175.

⁵⁶ Samen aan de slag, Bestuursakkoord Rijk en gemeenten, 4 juni 2007

⁵⁷ *Kamerstukken* 30657, Stb. 2008, 421.

⁵⁸ *Kamerstukken* 31467.

⁵⁹ *Kamerstukken I* 2008/09, 31467 A

leggen. Dit wetsvoorstel is nog niet aan de Kamer aangeboden, maar er is wel een eerste voorlichtingsadvies van de Raad van State.

De bevoegdheden van de burgemeester en de raad zijn de laatste jaren duidelijker beschreven. Je kunt er over discussiëren of er sprake is van uitbreiding van bevoegdheden. Er wordt minder overgelaten aan de beoordeling van de burgemeester, hij heeft rekening te houden met meer richtlijnen vanuit de wet. Dit is voornamelijk gekomen door de toetsing van de rechter, waarin paragraaf 3.4. op wordt ingegaan.

3.4. Rechterlijke toetsing.

De burgemeester maakt, zeker bij zijn zelfstandige bevoegdheden, een eigen afweging of hij gebruik kan maken van de hem toegewezen bevoegdheden. De raad en de commissaris van de Koningin kunnen de handelwijze van de burgemeester achteraf beoordelen. Burgers kunnen zich tot de rechter wenden als zij het niet eens zijn met de bevelen, verboden of aanwijzingen. De rechter toetst dan of de burgemeester rechtmatig heeft gehandeld en of bij een bepaalde actie sprake was van verstoring van de openbare orde. De rechter kan die toetsing ook ambtshalve verrichten, omdat het om bepalingen van openbare orde gaat.

Er is veel jurisprudentie, ik noem enkele spraakmakende uitspraken.

In 1983 werd het pand de Lucky Luyk door krakers bezet⁶⁰. De eigenaar vroeg de burgemeester om uitzetting en bescherming. De vraag was of de burgemeester een rechtsplicht had tot ontruiming op basis van zijn bevoegdheden in het kader van de openbare orde. De rechter stelde dat er een “schutznorm” was, maar ook dat de wetgever behoort te zorgen voor adequate wettelijke bevoegdheden. Artikel 28 Politiewet gaf de burgemeester geen zelfstandige bevoegdheid tot optreden. De eigenaar van het pand had de privaatrechtelijke mogelijkheid om een executoriale titel te verkrijgen en had bij de uitvoering daarvan de hulp van de sterke arm kunnen inroepen.

De problemen bij voetbalwedstrijden spelen ook al lang. In 1985 verbood de burgemeester van Deventer een voetbalwedstrijd tussen Go Ahead Eagles en Feijenoord vanwege het dreigende gevaar voor wanordelijkheden. De Raad van State oordeelde dat de burgemeester in redelijkheid tot het besluit was gekomen om het toenmalige artikel 219, noodbevoegdheid, te gebruiken, hoewel dit soort wedstrijden tot het normale cultuurpatroon behoren. Hij raadde de gemeente aan een regeling op te nemen in de APV, zodat er een reguliere mogelijkheid tot handhaving zou zijn⁶¹.

De Europese top in Amsterdam in 1997 en de komst van de Europese kampioenschappen in 2000 waren aanleiding voor het opnemen van de bestuurlijke ophouding in de Gemeentewet.

In de rechterlijke uitspraken gaat het steeds om de bevoegdheidsverdeling, wie had er een bevel of aanwijzing mogen geven, is er sprake van een noodsituatie, is de proportionaliteit van de handhaving niet overschreden en berust de actie op een wettelijke grondslag. Vooral die wettelijke grondslag heeft

⁶⁰ HR 21 januari 1983, AB 1983, 159

⁶¹ ARRS 22 november 1985, AB 1986, 157

geleid tot nieuwe wetten. Hoewel steeds gesproken wordt over uitbreiding van de taken en bevoegdheden vind ik dat de bevoegdheden niet echt zijn uitgebreid, maar beter zijn ingekaderd in wettelijke omschrijvingen. De beleidsvrijheid van de burgemeester en van de raad is mijn inziens door de nieuwe wetgeving, die veelal uit jurisprudentie voortkwam, beperkt.

3.5. Samenvattend.

De burgemeester heeft zowel zelfstandige taken op het gebied van de openbare orde als taken en bevoegdheden, dat hem door de raad worden toegekend. Hoever het begrip “openbare orde” reikt is een onderwerp dat veel discussie oproept. Daarbij is van belang of er sprake is van strafbare feiten of dat bestuursrechtelijk moet worden opgetreden, of er sprake is van een “effect op het openbare leven”, wat is dan openbaar, hoever mag men ook achter een voordeur optreden, is er sprake van een noodsituatie, kan de raad nog bijeenkomen om te overleggen over maatregelen of moet de burgemeester onmiddellijk ingrijpen, geeft de wetgeving voldoende mogelijkheden tot optreden? Hoewel er veel is geschreven over deze vragen blijft deze de gemoederen bezig houden en is er geen eensluidend antwoord. Veel is afhankelijk van de concrete situatie. Via aanvullende wetgeving tracht men concreter in regels vast te leggen welke bevoegdheden zijn toegestaan, maar telkens ontstaat zowel bij de vaststelling van die wetgeving als bij het gebruik van die bevoegdheden discussie over het recht van de overheid op ingrijpen in de vrijheid en privacy van burgers versus het recht van de burger op een veilige leefomgeving.

Hoofdstuk 4. De afbakening tussen bestuurs- en strafrecht.

4.1. Inleiding

Eén van de oudste indelingen van het objectieve recht is die tussen publiekrecht en privaatrecht. De relatie tussen de taken van de burgemeester, van het openbaar ministerie en van de rechter, waarover de scriptie gaat, vallen grotendeels onder het objectieve publiekrecht. Het objectieve publieke recht wordt ingedeeld in strafrecht, volkenrecht en staatsrecht, waarbij het staatsrecht weer is te verdelen in het constitutionele en het bestuursrecht en het bestuursrecht in het formele en het materiële bestuursrecht⁶². De nieuwe wetgeving rondom het tijdelijk huisverbod en de gedragsaanwijzing hebben een relatie met zowel het strafrecht als met het bestuursrecht, waarbij het staatsrechtelijke, constitutionele recht ook aandacht verdient. Het gaat om de verhouding tussen burgers en overheidsinstanties. In dit hoofdstuk ga ik in op het verschil tussen strafrecht en bestuursrecht, waarna ik aangeef welke richtlijnen er zijn bij de ontwikkeling van nieuwe wetgeving op het terrein van huiselijk geweld en jeugdbeleid voor de keuze tussen bestuursrecht en strafrecht. Daarbij blijkt vooral de handhaving van het recht van belang. Hoewel dit hoofdstuk niet direct gaat over de bestuursbevoegdheden van de burgemeester is het van belang om te kunnen beoordelen of de nieuwe bevoegdheden van de burgemeester passen binnen de taak- en bevoegdheidsverdeling in het Nederlandse recht.

4.2. Algemeen

Strafrecht.

Het Nederlandse strafrecht is in 1881 in het Wetboek van Strafrecht (Sr) vastgelegd. Deze wet is voor een groot deel gebaseerd op de Code Pénal, die tijdens de Franse overheersing in Nederland van kracht was. In het algemene deel, art.1 tot 78 Sr, staan de algemene bepalingen. Deze zijn ook van toepassing op feiten die strafbaar zijn gesteld bij andere wetten of verordeningen⁶³. Vanaf 1886, toen deze wet in werking trad, zijn de strafbare feiten ingedeeld in misdrijven en overtredingen. De toenmalige wetgever stelde in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel dat misdrijven rechtsdelicten zijn, die strafwaardig zijn ongeacht of de wet ze strafbaar zou hebben gesteld en overtredingen, wetsdelicten, zouden feiten betreffen, die door de wet zijn verboden in het belang van een geordende samenleving⁶⁴. Artikel 1 Sr stelt echter dat geen feit strafbaar is dan uit kracht van een daaraan

⁶² Tak 1994, p. 67.

⁶³ Art.91 Sr.

⁶⁴ Remmelink 1996, p. 102.

voorafgaande wettelijke strafbepaling, dus zowel voor misdrijven als voor overtredingen is een wettelijke basis nodig⁶⁵.

Bestuursrecht

Het bestuursrecht, voorheen administratief recht genoemd, werd tot 1976 in bijzondere wetten gecodificeerd. Tot 1962 was de rechtsbescherming geregeld via het administratief beroep. Die beroepsmogelijkheid werd per regeling vastgesteld. Soms werden gedeputeerde staten aangewezen als beroepsorgaan, maar ook vaak de Kroon. De Kroon besliste na advies door de Raad van State, de afdeling contentieux. In 1963 trad de Wet beroep administratieve beschikkingen, de Wet BAB, in werking. Daarin werd vastgelegd dat voor alle beschikkingen van de centrale overheid, waartegen geen andere vorm van rechtsbescherming was verzekerd, administratief beroep bij de Kroon open stond. In 1976 werd de Wet Administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen (AROB) vastgesteld⁶⁶. Na de uitspraak van het Europese Hof voor de rechten van de Mens⁶⁷, waarbij het Kroonberoep niet in overeenstemming werd geacht met de Europese mensenrechtenconventie, werd de Tijdelijke wet Kroongeschillen vastgesteld, waarbij de Afdeling rechtspraak als zelfstandig onderdeel van de Raad van State ging functioneren voor onafhankelijke rechtspraak. Inmiddels is het algemene bestuursrecht voor een groot deel in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) vastgelegd. Deze wet heeft haar basis gekregen via artikel 107 lid 2 van de in 1983 herziene Grondwet. In dit grondwetsartikel stond al de verplichting om algemene wetten voor burgerlijk recht, strafrecht en het burgerlijk en strafprocesrecht te realiseren. Naast de materiële wetgeving is ook het bestuursprocesrecht in de Awb geregeld⁶⁸. De Algemene wet bestuursrecht vervangt een deel van de bijzondere wetten, maar niet alle bijzondere bestuursrecht wetgeving. Zoveel mogelijk zijn regelingen die uniform kunnen worden geregeld vanwege de eenheid in wetgeving in de Awb vastgelegd. In bijzondere wetten worden soms afwijkende of aanvullende regelingen opgenomen. Zo is bijvoorbeeld de beslistermijn voor een besluit op aanvraag voor een bouwvergunning geregeld in artikel 46 van de Woningwet. De termijn, die in artikel 3:18 Awb wordt genoemd, is in dat geval niet van toepassing. De Awb is opgebouwd via tranches. De 1^{ste} en 2^{de} tranche werden in 1994 vastgesteld. In 1998 volgde de derde tranche, waarin onder andere het subsidierecht, de handhaving, mandaat en delegatie werden geregeld⁶⁹. De vierde tranche⁷⁰ inzake bestuursrechtelijke geldschulden, handhaving, met name de bestuurlijke boete en attributie is in 2008 in de Eerste Kamer behandeld en op 23 juni 2009 met algemene stemmen aangenomen. De wet is op 1 juli 2009 in werking getreden. Inmiddels is de Wet

⁶⁵ Tak, 1994, p. 290-293.

⁶⁶ Stroink, 2006, afscheidsrede.

⁶⁷ EHRM, 23 oktober 1985, nr. 8848/80, NJ 1986, 102

⁶⁸ Stb. 1993, 650

⁶⁹ Stb. 1996, 333

⁷⁰ EK 36-1597, *Kamerstukken I, 2008/09*, 29702, nr. A en 31124, nr. A

dwangsom, ook een aanvulling op de Awb, in de Tweede Kamer vastgesteld. Deze aanvulling zal naar verwachting in 2010 in werking treden.

4.3. De keuze voor strafrecht of bestuursrecht.

Basiscriteria.

De indeling van strafrecht en bestuursrecht binnen het Nederlandse recht was traditioneel duidelijk: bij strafrecht is sprake van een strafbaar feit, dat tevoren in een wet is vastgelegd en van een dader, die iets strafbaars heeft gedaan of nagelaten. De start van strafrechtelijke handhaving ligt bij de opsporing⁷¹. Het Openbaar Ministerie vervolgt een verdachte namens de Staat en de rechter bepaalt welke sanctie op het strafbare feit wordt gesteld. De sanctie is in de meeste gevallen bedoeld als vergelding, leed toebrenging. Soms wordt een behandeling door de rechter opgelegd, dan is het doel recidive te voorkomen en/of de terugkeer in de samenleving te bevorderen. De strafmaat dient ook ter afschrikking. Het strafrecht is repressief. Bij bestuursrecht is het uitgangspunt dat een orgaan van de overheid ordening brengt in de samenleving, iets reguleert, bijvoorbeeld door het afgeven van een vergunning en door het handhaven van de openbare orde. Bestuursrecht is preventief. Ook dan kan er echter sprake zijn van iemand die zich niet aan de afspraken houdt, maar dan ligt het op de weg van het bestuur om die omissie te herstellen (reparatoire sancties). Het bestuursorgaan dat daartoe is aangewezen, bijvoorbeeld de gemeenteraad of de burgemeester, treedt handhavend op. De start van bestuursrechtelijke handhaving ligt bij toezicht op de naleving en bij het politietoezicht ter handhaving van de openbare orde⁷².

Criteria van de wetgever bij het ontwerpen van nieuwe regelgeving.

Bij het opstellen van een wetsontwerp wordt gebruik gemaakt van “de aanwijzingen voor de regelgeving”⁷³. Aanwijzing 9 stelt dat bij overheidsinterventies om een bepaald doel te bereiken moet worden gelet op:

- a. de mate waarin verwacht mag worden dat een regeling het beoogde doel zal helpen te verwezenlijken;*
- b. de neveneffecten van een regeling;*
- c. de lasten van een regeling voor de overheid enerzijds en burgers, bedrijven en instellingen anderzijds.*

Aanwijzing 11 stelt dat moet worden nagegaan of er voldoende kan worden gehandhaafd en dat moet worden onderzocht of het beste bestuursrechtelijke, civielrechtelijke of strafrechtelijke handhaving kan plaatsvinden.

Uit de toelichting bij aanwijzing 11:

Een keuze voor het strafrecht valt in het algemeen slechts te rechtvaardigen indien aannemelijk wordt gemaakt dat bestuursrechtelijke, privaatrechtelijke en tuchtrechtelijke oplossingen te kort schieten. Bestuursrechtelijke handhaving kan een goed alternatief bieden, mits aan de eisen die uit artikel 6 van

⁷¹ Nota, *Bestuur, recht en veiligheid*, 2007, p. 34.

⁷² Nota, *Bestuur, recht en veiligheid*, 2007, p. 34.

⁷³ Stcrt 2005, 87

het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de mens en de fundamentele vrijheden volgen, wordt voldaan. Bij het in deze aanwijzing bedoelde onderzoek moet in het oog worden gehouden dat de justitiële en bestuurlijke handhavingscapaciteit beperkt is.

Uit deze aanwijzingen blijkt dat de wetgever een voorkeur heeft voor bestuursrechtelijk handhaven, het strafrecht ziet hij als laatste mogelijkheid om een oplossing te vinden voor een probleem in de samenleving en om het gedrag van burgers te reguleren.

In de kabinetsnota over de uitgangspunten bij de keuze van een sanctiestelsel⁷⁴ worden andere criteria aangelegd. De effectiviteit van de sanctie, de snelle afhandeling, de specialistische deskundigheid van de handhavende instantie, de eenvoud van de vaststelling van overtredingen en de geringe normatieve lading zijn afwegingscriteria. Daarenboven speelt de capaciteit voor strafrechtelijk optreden een rol bij de keuze tussen bestuurs- of strafrecht. Naast invoering van de bestuursrechtelijke boete is er binnen het strafrecht een onderscheid aangebracht tussen de traditionele afdoening (vervolgning door OM, bestraffing door de rechter) en de strafbeschikking (bestraffing door OM, opsporingsambtenaar of een bestuursorgaan). Dat er zowel bestuurlijk als strafrechtelijk optreden mogelijk is, een duaal stelsel, acht het kabinet goed hanteerbaar, maar dualiteit kan ook onduidelijkheid scheppen over de verantwoording⁷⁵. Met name als er met meerder instanties moet worden samengewerkt acht men goede beleidsregels noodzakelijk. De minister stelt dat duale handhaving een zinvolle keus kan zijn, maar deze keus wel duidelijk moet zijn voor de burger⁷⁶ en de handhaafbaarheid door de handhavende instantie als uitvoerbaar moet worden beoordeeld. Hij stelt dat maatwerk moet worden geleverd. Daarbij is de eerbiediging van de Grondwet en het EVRM leidinggevend. Vrijheidsbeneming valt in elk geval onder het strafrecht; het bestuursrecht wordt begrensd door de ernst en de aard van de wetsovertreding.

In 2005 schreef de minister van Justitie aan de Tweede Kamer een brief naar aanleiding van invoering van de bestuurlijke boete overlast en bestuurlijke boete fout parkeren, waarin hij indicatoren beschreef voor de keuze voor een sanctiestelsel⁷⁷. Daarin wordt de keus voor strafrechtelijke handhaving naast bovenstaande criteria ook aanbevolen als plaatselijke verschillen ongewenst zijn, als er nieuwe al of niet alternatieve punitieve sancties gewenst zijn of als er inbreuk wordt gemaakt op grondrechten.

4.4. Enkele reacties uit de afgelopen jaren

Er heeft mede door de uitbreiding van de mogelijkheden van de bestuurlijke boete een verschuiving van straf- naar bestuursrecht plaatsgevonden. De verschuiving is vaak onderwerp van discussie, waarbij men soms nieuwe eigen criteria aanbrengt.

⁷⁴ *Kamerstukken II 2008/09, 31700 VI, nr. 69, p. 2-4.*

⁷⁵ *Kamerstukken II 2008/09, 31700 VI, nr. 69, p.12.*

⁷⁶ *Kamerstukken II 2008/09, 31700 VI, nr. 69 p.13.*

⁷⁷ *Kamerstukken II 2005/06, 29849, nr. 30, p. 5-9.*

Stroink stelt: 'Er heeft een aanzienlijke verschuiving van strafrecht naar bestuursrecht plaatsgevonden in die zin dat er de afgelopen jaren sprake is van een opmars van de bestuurlijke boete. De wetgever vindt bestuursrechtelijke handhaving in veel gevallen efficiënter en goedkoper'⁷⁸.

Uit de toespraak van procureur- generaal Han Moraal ⁷⁹ blijkt dat hij het strafrecht ziet als een 'ultimum remedium', nadat bestuursrechtelijke mogelijkheden zijn uitgeput. Hij stelt: ' het strafrecht bewaakt de ondergrens van de publieke moraal. Het gaat daarbij om vergrijpen, die we als samenleving zo ernstig vinden dat we bereid zijn zware dwangmiddelen in te zetten ter bestrijding ervan. Daarbij werkt het strafrecht puur repressief. Als het gaat om preventie, biedt het bestuursrecht veel meer handvatten'. Moraal geeft 3 beoordelingscriteria aan die volgens hem van belang zijn voor de verhouding tussen bestuursrecht en strafrecht:

- Gaat het om algemene regels, die voor iedereen gelden of om een afgebakende doelgroep?
- op wie de regels zijn gericht?
- wat is het effect van de handhavingactie?
- hoe zie je de mogelijke dader; is er sprake van stelselmatig, calculerend gedrag of recidive?

Hennekens meent dat bij handhaving van de openbare orde moet worden gekeken naar het effect dat ordeverstoringen hebben op het gemeenschapsleven. Je moet niet kijken naar het strafbare feit op zichzelf maar naar de gevolgen voor het openbare leven. Hij vindt het onderscheid tussen justitieel georiënteerde strafrechtelijke handhaving en bestuurlijk georiënteerde nogal gekunsteld. De burgemeester heeft de originele bevoegdheid om die orde te handhaven, de rechter kan in voorkomende gevallen nagaan of zich inderdaad een openbare orde- aangelegenheid heeft voorgedaan''⁸⁰

De nota bestuur, recht en veiligheid uit 2007⁸¹ stelt: Bestuursrechtelijk en strafrechtelijk optreden sluiten elkaar niet uit, maar in de meeste gevallen wordt een keuze gemaakt die afhankelijk is van het te bereiken doel. Om te voorkomen dat iemand tweemaal wordt gestraft voor hetzelfde feit worden in de vierde tranche Awb en de WAHV door de wetgever regels gesteld, maar in het algemeen wordt de keuze aan de praktijk overgelaten. Het strafrecht kan het bestuursrecht ondersteunen en andersom. Zo is overtreding of niet nakoming van een bestuursrechtelijk bevel strafbaar gesteld in het Strafrecht, maar kan een dergelijk bevel ook voorkomen dat er strafbare feiten worden gepleegd. Als voorbeeld kan de aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied genoemd worden. Hoogleraar Brouwer hekelde de overheveling van taken uit het strafrecht naar het bestuursrecht. Hij noemde als voorbeeld de wet

⁷⁸ Stroink, 2006, afscheidsrede ter gelegenheid van zijn emiritaat, Maastricht, 16 juni 2006.

⁷⁹ www.om.nl/actueel/toespraken, studiedag tweejaar Wet op het financieel Toezicht, Amsterdam, 28 januari 2009.

⁸⁰ Hennekens 1990, p.27-28.

⁸¹ Nota, *Bestuur, recht en veiligheid*, 2007, p. 35-37.

Damocles, waarbij overtreding van strafwetten door de burgemeester in plaats van de OvJ kan worden aangepakt, terwijl er volgens hem geen relatie was met openbare orde⁸².

Overkleeft- Verburg stelt in haar oratie⁸³ dat de oorspronkelijke verdeling van de handhaving is gaan schuiven. De vervanging van de strafrechtelijke door een administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften vormde volgens haar een omslagpunt. Zij stelt zelfs dat er sprake is van verdringing van strafrecht door bestuursrecht.

Uit de notitie “Het straffende bestuur” van het Wetenschappelijk onderzoek en documentatiecentrum blijkt dat in 2005 bij de discussie over de bestuurlijke boete door meerdere deskundigen kritisch werd aangekeken tegen de verschuiving van strafrecht naar bestuursrecht⁸⁴.

4.5. Samenvattend.

In het verleden was er een duidelijke scheiding tussen strafrecht en bestuursrecht, voorheen administratief recht genoemd. Het bestuursrecht is een steeds belangrijkere plaats gaan innemen in onze samenleving en inmiddels zijn algemene regels vastgelegd in de Algemene wet bestuursrecht. De wetgever en het kabinet hebben diverse criteria vastgelegd om een keuze te kunnen maken tussen sanctiemogelijkheden, maar de discussie over de bevoegdheidsverdeling is nog niet beëindigd. In eerste instantie is vanwege de (over)belasting van het Openbaar Ministerie gekozen voor meer bestuursrechtelijke handhaving. De effectiviteit van dit sanctiemiddel gaf aanleiding tot uitbreiding van de mogelijkheden. Er is nu sprake van een duaal stelsel bij het sanctioneren van diverse overtredingen. Dit komt de duidelijkheid niet altijd ten goede. De verstrengeling van bevoegdheden vereist goed overleg en afstemming tussen bestuursorganen, het Openbaar Ministerie en de politie. In de volgende hoofdstukken zal ik een aantal nieuwe taken en bevoegdheden van de burgemeester beschrijven en beoordelen of deze voldoen aan de bovengenoemde criteria.

⁸² P. van der Zwan, “De burgemeester mag geen burgerboeman worden, steeds meer orde en veiligheid op bord burgemeester”, *VNG Magazine*, 12 oktober 2007, p. 16-18.

⁸³ www2.eur.nl/ieb/persberichten/1997/pb971407.html

⁸⁴ WODC, justitiële verkenningen, jrg 31 nr. 6, 2005.

Hoofdstuk 5. De nieuwe verantwoordelijkheden van de burgemeester.

5.1. Inleiding

In dit hoofdstuk ga ik in op de nieuwe bevoegdheid van de burgemeester bij huiselijk geweld. De vraag die ik daarbij wil beantwoorden is of die taak terecht bij de burgemeester is ondergebracht. Na een korte inleiding over huiselijk geweld en de aanpak in de afgelopen jaren van het huiselijk geweld breng ik in beeld hoe de wetgeving rondom het tijdelijk huisverbod⁸⁵, zich heeft ontwikkeld. De Wet tijdelijk huisverbod is nu ruim een half jaar geldig, zodat ook de eerste ervaringen kunnen worden vermeld.

5.2. Het tijdelijk huisverbod.

5.2.1. Wat verstaan we onder huiselijk geweld.

Huiselijk geweld is geweld dat door iemand uit de huiselijke- of familiekring van het slachtoffer wordt gepleegd. Hieronder vallen lichamelijke en seksuele geweldpleging, belaging en bedreiging (al dan niet door middel van, of gepaard gaand met, beschadiging van goederen in en om het huis)⁸⁶.

In 1997 werd in het onderzoeksrapport van bureau Intomart⁸⁷ door de onderzoeker Van Dijk deze definitie verder uitgewerkt. Hij stelde: “Huiselijk geweld is geweld dat gepleegd wordt door iemand uit de huiselijke kring van het slachtoffer. Belangrijk is dat er een machtsongelijkheid is tussen dader en slachtoffer⁸⁸”. Onder eer gerelateerd geweld verstond hij: “elke vorm van geestelijke of lichamelijke geweld gepleegd vanuit een collectieve mentaliteit in reactie op een (dreiging) van schending van de eer van een man of vrouw en daarmee van zijn of haar familie waarvan de buitenwereld op te hoogte is of dreigt te raken”. In de Wet tijdelijk huisverbod wordt niet expliciet gedefinieerd wat onder huiselijk geweld wordt verstaan. De burgemeester moet aan de hand van feiten en omstandigheden bepalen of er een ernstig en onmiddellijk (dreigend) gevaar is voor de veiligheid van huisgenoten door de aanwezigheid van een persoon. In het Besluit tijdelijk huisverbod wordt in de bijlage aangegeven aan de hand van welke gegevens hij tot die beoordeling kan komen. Daarbij wordt onder andere gekeken naar de antecedenten van de persoon die huiselijk geweld heeft gepleegd, het verloop van het incident waarvoor de politie werd ingeroepen en naar de leefomstandigheden van de betrokkenen. In de Wet

⁸⁵ Kamerstukken 30657, stb. 2008,421

⁸⁶ www.huiselijkgeweld.nl, definitie

⁸⁷ Van Dijk, Huiselijk geweld, Aard, omvang en hulpverlening, oktober 1997, p. 26

⁸⁸ Janssen 2006, p.21.

maatschappelijke ondersteuning wordt gesproken over “geweld, dat door iemand uit de huiselijke kring van het slachtoffer is gepleegd”⁸⁹.

Huiselijk geweld werd tot voor kort gezien als een relatieprobleem, in de beslotenheid van het gezin. Buitenstaanders hadden niet het recht zich daarmee te bemoeien. Huiselijk geweld wordt de laatste jaren steeds meer gezien als een maatschappelijk probleem. De aanpak van huiselijk geweld legt men op het terrein van het veiligheids-, gezondheids- en welzijnsbeleid, integratie en emancipatiebeleid. Gemeenten hebben voor de preventieve en maatschappelijke aanpak een regierol toegewezen gekregen via de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo). Daarin is aan de gemeenteraad de opdracht gegeven plannen vast te stellen, die richting geven aan de organisatie van de maatschappelijke ondersteuning⁹⁰. Het college van burgemeester en wethouders heeft de opdracht om personen te ondersteunen, die beperkingen ondervinden in de zelfredzaamheid of de maatschappelijke participatie⁹¹. Naast de veelbesproken verstrekking van hulpmiddelen en hulp bij het huishouden wordt in de wet expliciet opdracht gegeven ondersteuning te verlenen bij de opvang van vrouwen en bij geweld in huiselijke kring.

5.2.2. De aanpak van huiselijk geweld.

Er zijn de afgelopen jaren diverse acties ondernomen om huiselijk geweld te bestrijden en bespreekbaar te maken. Deze lagen voornamelijk in de sfeer van een betere samenwerking bij hulpverleningsinstanties via subsidies, verbetering van kennis bij politie en justitie en afspraken over de strafrechtelijke aanpak van huiselijk geweld⁹². Ook werd ingezet op verbetering van de aangiftebereidheid van slachtoffers van huiselijk geweld door het onderwerp uit de taboesfeer te halen. In 2002 werd de nota ‘privé geweld- publieke zaak’ aan de Kamer aangeboden⁹³. Daarin werd huiselijk geweld benoemd als een ‘publieke zaak’, omdat de veiligheid van burgers in het geding was.

Waar veiligheid in het publieke domein in gevaar komt, wordt de legitimiteit van overheidsoptreden door niemand betwijfeld. Dat de wetgever geweld «achter de voordeur» evenmin accepteert en zelfs ernstiger kwalificeert dan geweld tegen onbekenden, blijkt uit de strafverzwarringsgrond die daarmee verband houdt (artikel 304, eerste lid, Wetboek van Strafrecht). Om geen onduidelijkheid te laten bestaan over de opvatting dat optreden tegen geweld in de privésfeer ook een publieke taak is, vindt het kabinet dat dit thema duidelijk herkenbaar onderdeel van het veiligheidsbeleid behoort te zijn⁹⁴.

In deze nota wordt de uithuisplaatsing van de pleger als crisisinterventie genoemd als een civielrechtelijke mogelijkheid tot ingrijpen, naast de mogelijkheid om in het kader van beëindiging

⁸⁹ Art.1, lid 1 onder g Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo).

⁹⁰ Art.3, lid 1 Wmo.

⁹¹ Art.4, lid 1 Wmo.

⁹² Aanwijzing Huiselijk Geweld OM, 2003.

⁹³ *Privégeweld, publieke zaak*, Ministerie van Justitie, april 2002.

⁹⁴ *Kamerstukken II 2001/02*, 28345, nr. 2, p. 6.

van de relatie het alleenrecht op het gebruik van de woning te claimen of aanvullend op het opleggen van een straat-of contactverbod door de rechter. Mede naar aanleiding van een advies van het Verweij-Jonker instituut werd aangegeven dat de minister van Justitie onderzoek zou doen naar een extra crisisinterventie mogelijkheid in het Burgerlijk Wetboek om een tijdelijk huisverbod aan de pleger van geweld op te leggen. Tijdens die periode kon het slachtoffer dan de civielrechtelijke procedure regelen. Men achtte die extra mogelijkheid van belang op het moment dat er (nog) geen strafrechtelijk optreden mogelijk was. Bij die plannen werd nog niet gesproken over een interventie door de burgemeester. Op 24 juli 2004 berichtte de minister de Tweede Kamer over zijn voorstellen voor de aanpak van huiselijk geweld⁹⁵, waarbij hij aangaf dat er een apart wetsvoorstel zou komen voor de uithuisplaatsing van de pleger van huiselijk geweld als aanvulling op de strafrechtelijke en civielrechtelijke mogelijkheden. Doel was escalatie te voorkomen in situaties waarin er een dreiging van huiselijk geweld was, waartegen geen strafrechtelijk optreden mogelijk was.

5.2.3. *Behandeling van het wetsvoorstel.*

Op 1 januari 2009 trad de Wet tijdelijk huisverbod in werking⁹⁶. Deze wet geeft de burgemeester de bevoegdheid een persoon te gelasten zijn woning onmiddellijk te verlaten en er de eerstkomende dagen niet naar terug te gaan.



Ook mag de uithuisgeplaatste persoon geen contact opnemen met huisgenoten. De burgemeester moet natuurlijk wel een aanleiding hebben om dit huisverbod op te leggen. Hij moet kunnen aantonen dat er een ernstig en onmiddellijk (dreigend) gevaar bestaat voor de veiligheid van de huisgenoten van de persoon aan wie hij het huisverbod oplegt. Dit doet hij aan de hand van de criteria die in het Besluit tijdelijk huisverbod zijn vastgelegd. In de wet is naast het opleggen van het huisverbod de verplichting aan de burgemeester opgelegd om aan de hulpverleningsinstantie, die daartoe is aangewezen, te melden dat er een huisverbod is opgelegd, zodat de hulpverlening aan zowel de uithuisgeplaatste als de achterblijvende huisgenoten op gang kan worden gebracht. Het huisverbod kan voor 10 dagen worden opgelegd en zonodig worden verlengd met 18 dagen. Het aanvaarden van hulpverlening is essentieel voor de lengte van het huisverbod. Als hulp wordt aanvaard en de hulp aan de achterblijvende huisgenoten niet wordt gefrustreerd door de uithuisgeplaatste kan de burgemeester het huisverbod intrekken. Hieronder beschrijf ik de belangrijkste onderwerpen, die tijdens de behandeling van het wetsvoorstel naar voren werden gebracht.

Toen de minister in de Kamer melding maakte van zijn voornemen een apart wetsvoorstel te zullen opstellen gaf hij aan een rol te zien voor de burgemeester bij het tijdelijk huisverbod, omdat de politie en de burgemeester een belangrijke rol spelen bij openbare orde vraagstukken en de interventie als een

⁹⁵ *Kamerstukken II* 2003/04, 28345, nr. 25, p. 5-6.

⁹⁶ Stb 2008,484.

ordemaatregel werd beschouwd⁹⁷. De minister stelde voor om de Hulpofficier van Justitie de bevoegdheid te geven een huisverbod op te leggen na overleg met de burgemeester. Het Verweij-Jonker instituut had geadviseerd een regeling op te nemen in de Politiewet 1993, maar volgens de minister behoorde de maatregel niet in het strafrecht, omdat het om een zuiver preventieve maatregel ging. Zodra strafrechtelijk optreden mogelijk was zou dat prevaleren. In januari 2005 werd in de Tweede Kamer opnieuw gesproken over het tijdelijk huisverbod⁹⁸. De minister gaf naar aanleiding van vragen uit de Kamer aan dat er buiten de Kamer minder consensus was over het conceptvoorstel dan in de Kamer. Met name de VNG was zeer kritisch over de rol van de burgemeester. De VNG gaf zowel aan de vaste commissie voor justitie als aan de minister aan de rol van de burgemeester onacceptabel en gekunsteld te vinden⁹⁹. Ook tijdens de bespreking in de Tweede Kamer in januari 2005 werd de rol van de burgemeester aan de orde gesteld. Door mevrouw Kraneveldt werd de vraag gesteld waarom de burgemeester toestemming moest geven voor een tijdelijk huisverbod¹⁰⁰. De heer Wolfsen stelde dat het een ingrijpende maatregel was, die vergeleken kon worden met de bevoegdheid van de burgemeester in de BOPZ (Wet Bijzondere Opnemings in Psychiatrische Ziekenhuizen). De minister antwoordde dat de noodzaak aanwezig was vanwege de rechtsbescherming en als toets om met enige distantie de maatregel te kunnen beoordelen. In mei 2006 adviseerde de Raad van State het kabinet over het conceptvoorstel. Ook deze stelde vraagtekens bij de rol van de burgemeester, vooral voor de verlenging van het tijdelijk huisverbod. Deze vond men thuishoren bij de rechter. De 10 dagen termijn vond men erg lang voor een crisisinterventie. Ook in dit advies wordt een vergelijking gemaakt met de wet BOPZ, waarin de burgemeester in spoedeisende gevallen de mogelijkheid heeft tot interventie, maar direct daarna de rechter een oordeel moet vellen over de genomen maatregel.

Op 5 augustus 2006 is het Wetsvoorstel 'Regels strekkende tot het opleggen van een tijdelijk huisverbod aan personen van wie een ernstige dreiging van huiselijk geweld uitgaat (Wet tijdelijk huisverbod)' aan de Tweede Kamer aangeboden¹⁰¹. In de memorie van toelichting geeft het kabinet aan dat de adviserende instanties over het algemeen positief staan tegenover de nieuwe maatregel. Omdat de gemeenten een belangrijke rol vervullen bij de hulpverlening (regiefunctie) heeft men besloten tot een bestuurlijke maatregel. De bevoegdheid wordt aan de burgemeester toegekend, omdat deze ook al andere preventieve bevoegdheden heeft in het kader van de openbare orde en de BOPZ. Het is een nieuwe, op zichzelf staande bevoegdheid van de burgemeester. 'Hoewel het bij huiselijk geweld niet gaat om een bevoegdheid in het kader van de openbare orde, kan wel gesproken worden over een bevoegdheid in het kader van de lokale veiligheidszorg, die primair bestuurlijk van aard is'¹⁰².

⁹⁷ *Kamerstukken II* 2003/04, 28345, nr. 25, p.6.

⁹⁸ *Kamerstukken II*, 2004/05, 28345, nr. 27

⁹⁹ VNG/ BJZ2004003659 en BJZ1200515156

¹⁰⁰ *Kamerstukken II*, 2004/05, 28345, nr. 27

¹⁰¹ *Kamerstukken II*, 2005/06, 30657, nr. 1

¹⁰² *Kamerstukken II* 2005/06, 30657, nr. 3, p 3

In de Tweede Kamer komt bij de behandeling van het wetsvoorstel de rol van de burgemeester niet meer prominent aan de orde. Bij de Eerste Kamer wordt daarentegen intensief overleg gevoerd over de bevoegdheid en verantwoordelijkheid van de burgemeester¹⁰³. Uit de bespreking blijken twijfels over de toekenning van de bevoegdheid aan de burgemeester. Die twijfel wordt versterkt door de mogelijkheid tot mandatering aan de HOvJ. Men verwacht dat in de praktijk, na mandatering, wel namens de burgemeester een besluit wordt genomen, maar niet direct door de burgemeester. In het buitenland blijkt de bevoegdheid bij de politie of bij justitie te zijn neergelegd en heeft de burgerlijke rechter of de strafrechter een functie. Er zijn geen voorbeelden van landen waar het tijdelijk huisverbod als bestuurlijke maatregel wordt opgevat. Gesteld wordt dat de politie in Nederland geen zelfstandige bevoegdheden kent, maar altijd onder het gezag van de burgemeester of de officier van justitie optreedt. De Kamer komt ook terug op de vergelijking met de BOPZ uit het advies van de Raad van State. De rechterlijke toetsing, in het bijzonder waar het om verlenging van het tijdelijk huisverbod gaat, roept vragen op. Toch wordt het wetsvoorstel aangenomen, nadat de minister heeft toegezegd de verlenging van het tijdelijk huisverbod binnen een jaar te zullen evalueren. Wel wordt in plaats van een ministeriële regeling gekozen voor een limitatieve opsomming van feiten en omstandigheden waaraan de burgemeester moet toetsen (bijlage bij het Besluit tijdelijk huisverbod). Hoewel men de maatregel als een discretionaire bevoegdheid van de burgemeester ziet moest op grond van het Lex certa beginsel de toegankelijkheid, duidelijkheid en voorzienbaarheid van de maatregel bij wet worden geregeld om kritiek te voorkomen op de beperking van grondrechten, die deze maatregel met zich meebrengt en vanwege de regels van het EVRM.

5.2.4. Behoort deze taak bij de burgemeester?

Om te beoordelen of het opleggen van een tijdelijk huisverbod een bevoegdheid is die bij de burgemeester thuishoort, belicht ik enkele discussiepunten.

Eerst ga ik in op de keuze voor een bestuursrechtelijke bevoegdheid. De burgemeester heeft namelijk geen eigen bevoegdheden binnen het strafrecht of civiele recht. Voor aanwijzing van de burgemeester als bevoegde instantie moet de regeling onder het bestuursrecht vallen. Daarna onderzoek ik of de bevoegdheid op de juiste wijze is verankerd in wetgeving. En tenslotte kan de vraag worden gesteld of de burgemeester de aangewezen persoon is om deze bevoegdheid uit te oefenen.

1. Hoort het tijdelijk huisverbod onder het bestuursrecht?

In eerste instantie werd gedacht aan de uitbreiding van bevoegdheden in het civiele recht of het strafrecht. In de memorie van toelichting van het wetsvoorstel “Tijdelijke huisverbod” blijkt de keus gemaakt voor een bestuursrechtelijke maatregel en werd hierbij een taak gezien voor de burgemeester. Kijken we naar de mogelijkheden binnen het civiele recht dan moeten we tot de conclusie komen dat

¹⁰³ Kamerstukken I 2007/08, 30657, nr. B, p.4-8

daarbij wordt uitgegaan van iemand die zelfredzaam is en gericht is op het beëindigen van een relatie na een geweldsincident. Daarbij is de tijd die nodig is om civielrechtelijk de mogelijkheid te krijgen iemand uit huis te weren vaak te lang, niet alleen vanwege de procedure, maar ook omdat men tijd nodig heeft om na een geweldsincident tot een goed overwogen besluit te komen. Publiekrechtelijk ingrijpen kan die ruimte scheppen.

Een strafrechtelijke maatregel werd door de minister van Justitie bij de behandeling van het wetsvoorstel afgewezen omdat hij het tijdelijk huisverbod geen strafrechtelijke bevoegdheid vond; het huisverbod is zuiver preventief bedoeld. Er is (nog) geen sprake van een dader of een strafbaar feit. Het openbaar ministerie heeft dus geen bevoegdheid, omdat er geen sprake is van opsporing. Deze verklaring staat in contrast met de uitgangspunten uit de brief aan de Kamer van november 2005¹⁰⁴. Met de indicatoren bij de keuze voor een sanctiestelsel, die daarin worden aangegeven, is mijns inziens goed te verdedigen dat het huisverbod wel onder het strafrecht thuishoort. Er is immers sprake van een vrijheidbeperkende maatregel (indicator 5), een nieuwe bevoegdheid (indicator 6), nauwe verwevenheid met het strafrecht (indicator 7), toebrengen van schade aan individuen (indicator 8), vaak van recidive (indicator 9), plaatselijke verschillen in handhaving lijken niet gewenst (indicator 11) en er wordt een inbreuk gemaakt op grondrechten (indicator 12)¹⁰⁵. Vrijwel iedereen is van mening dat escalatie bij huiselijk geweld moet worden voorkomen, hulpverlening noodzakelijk is en een afkoelingsperiode een gunstig effect kan hebben, maar de keuze voor bestuursrecht lijkt naast de preventieve insteek op basis van deze criteria slecht verdedigbaar. Mevrouw Etty stelt dat het huisverbod belangrijk is, ook tijdens een strafrechtelijke procedure, omdat het tevens een contact- en straatverbod inhoudt en mensen die in detentie zijn genomen vanuit de gevangenis soms nog druk uitoefenen op hun slachtoffer(s).

Het huisverbod is al een bestaande mogelijkheid binnen het strafrecht als voorwaarde bij de schorsing van in verzekeringstelling, evenals een contact- of straatverbod. Het kan nu echter niet worden ingezet bij een korte aanhouding. In plaats van een bestuursrechtelijke bevoegdheid aan de burgemeester te geven had ook gekozen kunnen worden voor een strafrechtelijke maatregel, waarbij het OM ruimere mogelijkheden kreeg om bij wegzending na een korte aanhouding of in verzekeringstelling een huisverbod en/of contactverbod op te leggen. Het OM geeft zelf aan dat het vaker inzetten van de bestaande mogelijkheden ook al een verbetering kan betekenen voor de veiligheid van huisgenoten van een pleger van huiselijk geweld.

Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel werd ook gesproken over het niet punitieve karakter van het tijdelijk huisverbod, waardoor het niet bij het strafrecht zou thuishoren. De insteek in de kabinetsnota over de uitgangspunten van een sanctiestelsel, waar de effectiviteit van de maatregel, de snelle afhandeling en de deskundigheid als uitgangspunt worden genomen, pleiten voor een bestuursrechtelijke regeling. Het op gang brengen van hulpverlening is namelijk een essentieel

¹⁰⁴ *Kamerstukken II 2005/06, 29849, nr. 30, p. 5-9*

¹⁰⁵ *Kamerstukken II 2005/06, 29849, nr. 30 p. 6-8*

onderdeel bij het opleggen van een huisverbod, vooral omdat niet altijd het beëindigen van een relatie de wens blijkt te zijn bij huiselijk geweld. Het huisverbod geeft alle partijen een adempauze van 10 dagen om goed te overwegen welke vervolgstap men wenst. Is de relatie, onder begeleiding van hulpverlening, te normaliseren?

Burgemeester Mans stelt dat het tijdelijk huisverbod niet na één incident wordt opgelegd, maar het gevolg is van meerdere opeenvolgende incidenten. Betrokkenen komen er blijkbaar niet op eigen kracht, zonder hulpverlening, uit. Iemand moet dan het gezag hebben om een doorbraak te forceren. Hij vindt niet dat het perse de burgemeester moet zijn, als er maar iemand het voortouw kan nemen. Vanuit die hulpverlenende insteek is de keuze voor onderbrenging van het tijdelijk huisverbod bij bestuursrecht verdedigbaar ook gezien de criteria die in de aanwijzingen voor de regelgeving staan. Het beoogde doel (aanwijzing 9) is het zorg dragen voor een veilige situatie en niet het straffen van de pleger. Burgemeester Weterings benadrukt dat het voorkomen van overlast voor de directe omgeving of het beschermen van de veiligheid van gezinsleden voor hem altijd de insteek is om tot de maatregel over te gaan. Hulpverlening staat voorop. Dat is ook de reden om aan degene, die een huisverbod opgelegd krijgt onderdak aan te bieden als deze niet bij familie of vrienden terecht kan. Hoewel dit niet wettelijk verplicht is, vindt Weterings dat je iemand die al met een groot probleem zit niet met nog meer problemen moet belasten. De afkoelingsperiode wordt extra belast als iemand nergens terecht kan. Hij ziet wel dat in de praktijk het tijdelijk huisverbod veelal in samenhang met een strafrechtelijke procedure wordt afgegeven en het repressieve karakter meer naar voren komt dan het preventieve.

Naar mijn mening behoort het tijdelijk huisverbod in het strafrecht thuis als er een strafrechtelijke procedure in gang wordt gezet. De OvJ moet de mogelijkheid krijgen om een straat- of contactverbod en een huisverbod op te leggen als de verdachte slechts korte tijd kan worden vastgehouden vanwege de geringe ernst van het strafbare feit en men verwacht dat de vrijlating tot onveiligheid voor anderen kan leiden. De regeling zou gelijkkluidend kunnen zijn met de nu geldende bestuursrechtelijke maatregel. De bestuursrechtelijke maatregel is dan alleen van toepassing als er geen strafrechtelijke procedure mogelijk is. Uit de eerste evaluaties, waar ik hierna op terugkom, blijkt dat het dan om uitzonderingsgevallen gaat.

2. Is de bevoegdheid op de juiste wijze verankerd in de wet?

Uitgaand van de keuze voor het bestuursrecht en voor de burgemeester kan worden beoordeeld of de bevoegdheid binnen het (gemeente)recht past. Het huisverbod is niet onder te brengen bij de autonome bevoegdheden van een gemeente, er is geen sprake van “de eigen huishouding”. Het is een medebewindstaak. In hoofdstuk IX Gemeentewet worden in artikel 147 de autonome bevoegdheden toegekend aan de Raad van de gemeente en de medebewindstaken aan het college van burgemeester en wethouders, voor zover deze niet bij of krachtens de wet aan de raad of de burgemeester zijn toegekend. De Gemeentewet geeft aan de burgemeester zelfstandige bevoegdheden als het gaat om de concept

Openbare orde, maar het tijdelijk huisverbod valt niet onder dit begrip. De aanpak van huiselijk geweld wordt wel gezien als een publieke taak, maar vindt niet plaats in de openbare ruimte, zodat deze bevoegdheden niet kunnen worden ingezet. In de Gemeentewet is in artikel 170 lid 3 een algemene zorgplicht opgenomen, maar de burgemeester heeft daarbij geen bevoegdheden gekregen. Het tijdelijk huisverbod kon daarom volgens de minister niet in de Gemeentewet worden opgenomen als bevoegdheid van de burgemeester. Om toch een wettelijke basis te verkrijgen voor deze bevoegdheid was volgens hem aparte wetgeving nodig. Naar mijn mening had er ook een keuze kunnen worden gemaakt het veiligheidsbeleid sterker te verankeren in de Gemeentewet en daar de bevoegdheid van de burgemeester tot een tijdelijk huisverbod in onder te brengen. In de nota “Burgemeester en Veiligheid”¹⁰⁶ wordt gesteld dat de bevoegdheden van de burgemeester, die niet rechtstreeks onder de openbare orde vallen niet inzichtelijk zijn vastgelegd en er mogelijk in de Gemeentewet een paraplu artikel voor kan worden opgenomen. Mogelijk kan op een later moment de Wet tijdelijk huisverbod integraal worden opgenomen in een paragraaf over veiligheid in de Gemeentewet, maar nu geeft artikel 2 van de Wet tijdelijk huisverbod de burgemeester rechtstreeks de bevoegdheid het huisverbod op te leggen. Wetstechnisch is die bevoegdheid zo gewaarborgd.

De Raad van State gaf in het advies over het wetsvoorstel¹⁰⁷ aan dat de wet een beperking van grondrechten meebrengt voor de pleger van het huiselijk geweld. Er kan bijvoorbeeld strijd bestaan met artikel 10 van de Grondwet dat stelt dat een ieder recht heeft op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer en met artikel 8 lid 1 van het EVRM waarin wordt aangegeven dat iemand recht heeft op respect voor zijn privé familie- en gezinsleven en zijn woning. Door iemand te verbieden zijn woning te betreden en contact op te nemen met zijn gezinsleden worden deze rechten geschonden. Een inperking van grondrechten weegt politiek en juridisch waarbij de bespreking van de wijziging van de Grondwet in de zeventiger jaren van de vorige eeuw werd uitvoerig ingegaan op de wijze waarop een beperking van grondrechten in de wet kon worden vastgelegd, zodat onder strikte voorwaarden een beperking wel mogelijk zou zijn. De toenmalige minister stelde in de memorie van toelichting: “Maar ook buiten hetgeen in de Grondwet regeling heeft gevonden zijn er maatschappelijke en andere waarden en belangen, die bij een redelijke afweging niet steeds van lichter gewicht behoeven te worden geacht dan de uitoefening van een grondrecht”¹⁰⁸. Hij stelde voor dat een beperking van een grondrecht in beginsel expliciet mogelijk gemaakt moest zijn door de grondwetgever en bleekt uit de clausulering van het grondrecht¹⁰⁹. Beide bovengenoemde artikelen geven de mogelijkheid tot beperking bij wet. De beperking moet relevant, proportioneel en evenredig zijn aan het te bereiken doel. De rechten van de uithuisgeplaatste wijken bij een tijdelijk huisverbod vanwege de bescherming van de vrijheidsrechten van zijn of haar huisgenoten.

¹⁰⁶ *Kamerstukken I*, 2008/09, 30657, nr. J, p. 16

¹⁰⁷ *Kamerstukken II*, 2005/06, 30657, nr. 4

¹⁰⁸ *Kamerstukken II*, 1975/76, 13872, nr.3, p.10

¹⁰⁹ Akkermans 1999, p. 41

In een aanvullend advies over het ontwerpbesluit tijdelijk huisverbod¹¹⁰ had de raad kritiek op de open formulering van de criteria. Men achtte dit in strijd met de noodzakelijke proportionaliteit. De regering heeft het ontwerpbesluit daarop aangepast. In een bijlage bij het besluit is een limitatieve opsomming gegeven van criteria waaronder een huisverbod kan worden opgelegd. Daarmee voldoet het besluit ook aan de internationale verdragen, die de voorzienbaarheid van sancties vereist.

Uit de Kamerstukken is op te maken dat de oorspronkelijke plannen zijn aangepast om de regeling binnen de wettelijke kaders te laten passen. Men stak eerst in op een openbare orde probleem, waarbij aan de hulpofficier een bevoegdheid werd toebedacht. Toen bleek dat huiselijk geweld niet als inbreuk op de openbare orde kon worden aangemerkt werd gekozen voor een nieuwe wet. De burgemeester werd bij het probleem betrokken, vanuit zijn openbare orde taak en het gezag over de politie toen bleek dat de politie geen zelfstandige bevoegdheden had. Het besluit werd gewijzigd om te voldoen aan internationale rechtsregels en de grondwet. Ons democratische rechtssysteem geeft ruimte om een regeling, die niet op de ene manier binnen de wet past, op een andere manier te realiseren. Zolang een wetsvoorstel via de democratische regels tot stand komt is dat verdedigbaar. Bij huiselijk geweld was de drang om iets te doen aan het probleem zo groot dat men naar mijn mening heeft gezocht naar een mogelijkheid om ingrijpen mogelijk te maken.

3. Is de burgemeester de aangewezen persoon voor deze bevoegdheid?

Er zijn diverse redenen aangegeven om de burgemeester te belasten met deze nieuwe taak.

De keus voor de burgemeester, voor eenhoofdige leiding, is onder andere gebaseerd op de snelheid die nodig is om actie te ondernemen. Een redenering die al door Thorbecke werd gehuldigd bij de invoering van de gemeentewet, waarin hij de burgemeester een aantal zelfstandige taken toebedeelde. Ook werd gekozen voor de burgemeester op grond van artikel 12 Politiewet, waarin de burgemeester als gezag wordt aangewezen over de politie ter handhaving van de openbare orde en ter uitvoering van de hulpverleningstaak. Nu huiselijk geweld niet onder het begrip openbare orde valt is de conclusie dat de burgemeester de bevoegdheid krijgt vanwege zijn gezag bij de hulpverleningstaak van de politie. Gesteld werd dat de politie geen zelfstandige bevoegdheden heeft en vanwege de ingrijpendheid van de maatregel een extra toetsmoment was ingebouwd. Kijken we naar de praktijk dan kom ik tot de conclusie dat deze redenen nogal gezocht lijken.

De politie heeft via artikel 2 van de Politiewet de taak tot het verlenen van hulp aan hen die deze behoeven toegewezen gekregen. Zij staan weliswaar onder het gezag van de burgemeester, maar dat geldt voor alle hulpverleningstaken, dus ook bij huiselijk geweld. Een politieambtenaar, die naar aanleiding van een melding van een ongeval, burenruzie of huiselijk geweld ter plaatse gaat moet daar direct beoordelen welke hulpverlening noodzakelijk is. Is er een ambulance nodig of andere medisch hulpverlening, of mogelijk de brandweer? Ook beslist hij op dat moment of er sprake is van strafrecht

¹¹⁰ Raad van State, 9 mei 2008, W03.08.0130/II

en tot staande houding of aanhouding moet worden overgegaan, of er zaken veilig gesteld moeten worden voor nader onderzoek etc. Bij geen van die keuzes is de burgemeester direct betrokken. Bij huiselijk geweld bepaalt de politieambtenaar zelfstandig of hij degene die het huiselijk geweld heeft veroorzaakt via het strafrechtelijk circuit gaat aanpakken of niet. Acht hij strafrechtelijke stappen niet mogelijk of noodzakelijk omdat er (nog) geen strafbaar feit is gepleegd dan moet hij via de hulpofficier van justitie de burgemeester inschakelen als hij van mening is dat er wel een huisverbod nodig is. Hier zorgt de inzet van de burgemeester niet voor snelheid, maar is hij een extra schakel. Dankzij technische hulpmiddelen, zoals internet en mobiele telefoon, is die vertraging tegenwoordig wel beperkter dan in de tijd van Thorbecke.

Dwang en bedreiging met een misdrijf vallen onder het strafrecht (artikel 284 en 285 Sr), dus in die gevallen is strafrechtelijk optreden mogelijk. De burgemeester moet beoordelen of er sprake is van een ernstig of onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van medebewoners. Het lijkt mij moeilijk om vast te stellen of er wel sprake is van (dreigend) gevaar, maar niet van een strafbare bedreiging? Waar ligt de grens tussen een bedreiging met een misdrijf en een ernstig of onmiddellijk gevaar voor de veiligheid? De politiemann, die op de melding is afgestuurd, bepaalt dat in eerste instantie en de Hulp officier van Justitie beoordeelt na aanhouding of nadat hij is geconsulteerd door de betreffende politieambtenaar het vervolg. Wordt de burgemeester in deze zaken deskundiger geacht dan de politie ambtenaar? Dat argument haalt de minister zelf onderuit door de mogelijkheid te bieden de beoordeling aan een hulpofficier van Justitie mandateren, omdat die deskundig zou zijn.

Deze politieambtenaren kunnen, gelet op hun opleiding en ervaring, in complexe situaties een goede afweging maken, die kan worden vergeleken met de beoordeling die zij moeten kunnen maken voor een gerechtvaardigde

Toepassing van strafvorderlijke dwangmiddelen. Van een dergelijke politieambtenaar mag dus worden verwacht dat hij een goede inschatting kan maken van de situatie en dat hij in staat is zorgvuldig de verschillende

Belangen tegen elkaar af te wegen. Dit is voor de regering de reden geweest om mandatering alleen toe te staan aan politieambtenaren die tevens hulpofficier van justitie zijn¹¹¹.

Daarnaast zijn er strikte criteria vastgesteld waaraan de risico inventarisatie van de burgemeester moet voldoen.

De burgemeester zou volgens de heer Wolfsen vanwege de belangrijke ingreep in iemands persoonlijke vrijheid moeten toetsen of de politie deze maatregel mag uitvaardigen¹¹². De woordkeus van de heer Wolfsen is wat ongelukkig. Een burgemeester kan geen rechterlijke toets uitvoeren en de politie heeft niet de zelfstandige bevoegdheid tot het uitvaardigen van de maatregel. Het toetsen van straffen en maatregelen is voorbehouden aan de rechter sinds in 1795 een scheiding is aangebracht

¹¹¹ *Kamerstukken I* 2007/08, 30657, nr. C, p. 10

¹¹² *Kamerstukken II* 2004/05, 28345, nr. .27, p. 5

tussen rechtspraak en bestuur. De heer Wolfsen heeft met zijn uitspraak vast niet bedoeld dat de burgemeester de bevoegdheid moet krijgen tot deze rechterlijke toets, maar getracht aan te geven dat hij de maatregel zo ingrijpend vond dat een dubbele check moet worden gedaan, zodat de maatregel niet lichtvaardig kan worden genomen. In de Awb is voor bestuursrechtelijke besluiten de bezwaarprocedure in het leven geroepen, waarna een onafhankelijke rechter een besluit toetst. De bezwaarprocedure wordt gezien als een heroverweging, niet als een toets. De bezwaarprocedure is bij het huisverbod overigens niet van toepassing, men kan direct beroep aantekenen bij de rechter. Hier wordt vanwege de duur van het tijdelijk huisverbod en de tijd die nodig is voor de afhandeling van een bezwaar afgeweken van de algemene regeling in het bestuursrecht.

Er is ook geen sprake het uitvaardigen van een maatregel door de politie. In de praktijk lijkt het voor betrokkenen wellicht een besluit van de HOvJ, omdat die in veel gevallen persoonlijk aanwezig is bij de oplegging van het huisverbod, maar de HOvJ kan slechts via mandaat tot een besluit komen. De wet geeft geen delegatiemogelijkheid. Burgemeesters, die voor een volledig mandaat hebben gekozen, hebben dat gedaan vanwege de snelheid waarmee het besluit dan door de HOvJ kan worden genomen in crisissituaties. De inbreng van de burgemeester is een extra stap als er geen (volledig) mandaat is verleend. In de regio Hollands Midden en Amstelland en Meerlanden hebben alle burgemeester de HOvJ gemachtigd om een risico inventarisatie op te stellen, maar nemen zij zelf het besluit over het daadwerkelijk opleggen van een tijdelijk huisverbod. Dit betekent in de praktijk dat vaak een 6 uren aanhouding in gang wordt gezet om de veiligheid direct te kunnen waarborgen. In gevallen waarin dat niet mogelijk is kan de pleger thuisblijven, totdat het overleg tussen de HOvJ en de burgemeester heeft plaatsgevonden en het risico inventarisatieformulier is ingevuld. In die gevallen kan de onmiddellijke dreiging mijns inziens ter discussie worden gesteld.

Is het voor de burger duidelijker of aanvaardbaarder als de burgemeester het huisverbod uitvaardigt in plaats van een politie beampte? Nee, ook hier is geen aanknopingspunt te vinden voor de keuze voor de bevoegdheid van de burgemeester. De betrokkenen zien een politieambtenaar aan de deur die actie onderneemt. Zij krijgen een briefje (beschikking)¹¹³ dat er een huisverbod wordt opgelegd, de veroorzaker van het huiselijk geweld moet zijn sleutels inleveren bij de politieambtenaar (de burgemeester heeft geen bevoegdheid tot inbeslagname) en wordt strafrechtelijk vervolgd als hij of zij het huisverbod overtreedt. In het geval men het niet eens is met het huisverbod kan men direct naar de rechter, weliswaar een bestuursrechter¹¹⁴ en geen strafrechter. De burgemeester komt in de meeste gevallen bij de betrokkenen niet in beeld. Hoe de juridische afhandeling vorm krijgt is voor de meeste mensen geen essentieel onderdeel van hun beleving over wat er daadwerkelijk gebeurt. Het feit dat er politie bij een ongeregelde situatie wordt betrokken is voor veel mensen, zowel voor daders als voor

¹¹³ In spoedeisende gevallen kan een huisverbod ook mondeling worden opgelegd.

¹¹⁴ De familiekamer van de civiele rechtbanken wordt vanwege de deskundigheid als bestuursrechter ingezet bij het tijdelijk huisverbod.

slachtoffers, een enerverende ervaring, zeker als dit niet regelmatig voorkomt. Pas later als er een advocaat wordt ingeschakeld komt het juridische aspect in beeld.

Heeft de burgemeester meer mogelijkheden om de hulpverlening aan te sturen? Ook hier is geen positief antwoord op mogelijk. De gemeente heeft via de Wmo de opdracht de regie te voeren bij hulpverlenende taken, maar de burgemeester heeft geen bevoegdheden om hulpverlenende instanties opdrachten te verstrekken. Alleen bij gesubsidieerde instellingen is via subsidieafspraken enige invloed mogelijk, maar dan gaat het om een bevoegdheid van de raad en niet van de burgemeester. In veel gevallen worden gelukkig wel in goed overleg met de hulpverlenende organisaties afspraken gemaakt, waarbij de GGD namens de gemeenten een coördinerende rol vervult. Bij de invoering van de nieuwe wet bleek dat veel gemeenten de invoering van het tijdelijk huisverbod moesten uitstellen, omdat het hulpverleningsaanbod nog niet goed was georganiseerd. Burgemeesters konden alleen aandringen op snelle voortgang van het overleg tussen de hulpverleningsorganisaties. In april hadden de meeste politieregio's de hulpverlening georganiseerd, zodat het tijdelijk huisverbod daadwerkelijk kon worden opgelegd.

De genoemde argumenten overziende is er eigenlijk geen goede inhoudelijke reden om de bevoegdheid bij de burgemeester onder te brengen. Hij heeft (meestal) geen specifieke deskundigheid op het gebied van geweldsmisdrijven, is niet het eerst ter plaatse, heeft geen hiërarchische verhouding richting hulpverlening en is gebonden aan de eisen uit de risico inventarisatie, die door de HOvJ wordt opgesteld. Inhoudelijk en praktisch heeft zijn inbreng weinig meerwaarde. Slechts zijn gezaghebbende, onafhankelijke positie kan aanleiding zijn de burgemeester deze rol toe te bedelen. Het natuurlijk gezag en charisma van burgemeesters wordt door de veiligheidspartners niet in twijfel getrokken en burgers eisen bij situaties die kunnen leiden tot openbare ordeproblemen of acute crisissituaties van de burgemeester actief optreden¹¹⁵.

Door de voorliggende keuze voor bestuursrechtelijk optreden, een dwingende vrijheidsbeperking en een regiefunctie voor de gemeente is er een gemeentelijk orgaan nodig voor het besluit. Was het tijdelijk huisverbod een strafrechtelijke maatregel geworden dan was het OM, de OvJ de aangewezen persoon geweest. Was het tijdelijk huisverbod, zoals bij de pilots, op vrijwillige basis voortgezet dan zou een leidinggevende van bijvoorbeeld een crisisdienst inzetbaar zijn. Het enige bestuursorgaan binnen een gemeente dat 24-uur per dag direct aanspreekbaar is en waarvoor altijd vervanging wordt geregeld is de burgemeester. En zo komt de burgemeester aan deze moeilijke taak.

5.2.5. Een half jaar na invoering van de wet.

De evaluatie van de pilots.

¹¹⁵ *Burgemeester & veiligheid*, 8 april 2009, p. 16

Uit de evaluatie van de 3 pilots die werden gehouden in Venlo, Groningen en Amsterdam blijkt dat er in een zeer groot aantal gevallen een samenloop was tussen een strafrechtelijk en een bestuursrechtelijk traject. Het huisverbod werd opgelegd, omdat langer vasthouden op grond van het strafrecht niet mogelijk was. Iemand kwam na een huiselijke ruzie na 6 uur weer op straat of na enkele dagen als er sprake was geweest van een (dreiging) van een misdrijf waarvoor in verzekeringstelling mogelijk was, maar de ernst ervan niet rechtvaardigde hem langer vast te houden. In die gevallen werd aanvullend op het strafrechtelijke traject een tijdelijk huisverbod opgelegd om te voorkomen dat het probleem verder escaleerde en om hulpverlening op gang te brengen. Bij de pilots was sprake van een vrijwillig huisverbod. Over de rol van de burgemeester wordt in de evaluatie ¹¹⁶ slechts gezegd dat er twijfels waren over de toewijzing van de bevoegdheid aan de burgemeester. De mandatering was in de drie pilots verschillend geregeld en werd ook verschillend geïnterpreteerd. In Venlo en Amsterdam was alleen een ondertekeningsmandaat afgegeven, in Groningen een uitgebreider mandaat. In sommige gemeenten werd de burgemeester direct telefonisch geïnformeerd, in andere gemeenten werden de stukken aan hem of aan een aangewezen ambtenaar toegezonden. Over echte actieve inbreng van de burgemeester wordt niets gezegd in de evaluatie. Als knelpunten werden genoemd: de opvangmogelijkheden voor de uithuis geplaatste. Door adequate opvang zou de acceptatie groter worden. Daarnaast vond men dat de doorzettingsmacht van de uiteindelijke verantwoordelijke hulpverleningsinstantie moest worden verbeterd. De regionaal projectleider of casusregisseur is nu niet bevoegd de hulpverlening dwingend op te leggen.



De eerste rechterlijke uitspraken

Inmiddels hebben diverse rechtbanken een oordeel gegeven over een tijdelijk huisverbod of een verlenging daarvan. De rechters hebben aangegeven terughoudend te toetsen.

Beoordeeld wordt of de burgemeester in redelijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen. De discretionaire bevoegdheid van de burgemeester is uitgangspunt. De rechtszaken waren verzoeken om voorlopige voorzieningen, waarbij in de

meeste gevallen direct uitspraak werd gedaan in de hoofdzaak. In de meeste gevallen was de uitspraak dat het beroep ongegrond werd verklaard ¹¹⁷, omdat de rechter van oordeel was dat de burgemeester in redelijkheid tot zijn besluit was gekomen. In Maastricht ¹¹⁸ oordeelde de rechter dat het beroep gegrond was. De burgemeester had een verlenging van het huisverbod opgelegd, omdat de hulpverlening nog niet op gang was gekomen. De rechter oordeelde dat de verlenging daarvoor niet was bedoeld; er moest worden vastgesteld of er nog een dreigende situatie bestond. De rechtbank in

¹¹⁶ *Evaluatie pilots huisverbod, eindrapport*, Research voor Beleid, Leiden, 30 oktober 2007

¹¹⁷ O.a. LJN BH1552, Rb Haarlem, LJN BI6760 Rb Leeuwarden,

¹¹⁸ LJN BH4500, Rb Maastricht

Alkmaar¹¹⁹ vernietigde een besluit van de burgemeester omdat men de onderbouwing onvoldoende achtte en in Almelo¹²⁰ vond de rechter de situatie niet dreigend genoeg om een huisverbod te rechtvaardigen. De burgemeester van Capelle gaat in beroep tegen de uitspraak van de rechter. De rechter vernietigde het besluit tot verlenging van het huisverbod, omdat inmiddels therapie was aanvaard. De burgemeester stelt dat slechts een verkorting van het huisverbod had moeten worden uitgesproken. Ook de Raad van State heeft zich inmiddels over een verzoek om voorlopige voorziening gebogen, nadat de voorzieningenrechter een beroep ongegrond had verklaard. Naast enkele vermeende procedurefouten voerde betrokkene aan dat er strijd was met het Verdrag van de rechten voor de mens, waarbij werd gewezen op het arrest van het Europese Hof in de zaak Saldüz tegen Turkije¹²¹. De Raad van State oordeelde dat er in deze zaak geen sprake was van een criminal charge, het tijdelijk huisverbod niet punitief van aard was en uit de considerans van de wet tijdelijk huisverbod bleek dat het hier om de bescherming van de veiligheid van personen ging. Een vergelijking met de uitspraak van het Europese Hof was niet aan de orde. Verder sloot de raad zich aan bij het oordeel van de voorzieningenrechter. De rechtbank in Alkmaar heeft aan een persoon die het tijdelijk huisverbod had overtreden een werkstraf opgelegd van 50 uur, waarvan 25 uur voorwaardelijk met een proeftijd van 2 jaar.

Uit de uitspraken blijkt dat de rechter de bevoegdheid van de burgemeester niet ter discussie stelt, noch de wijze van uitvoering. Hij kijkt strikt naar het aangevoerde “bewijsmateriaal” waarmee de burgemeester tot zijn oordeel is gekomen dat een huisverbod noodzakelijk was. Onderbouwt hij voldoende dat er sprake is van een (dreigend) gevaar voor personen in het huishouden van de uithuisgeplaatste? De rechter in Maastricht gaf aan dat de samenloop tussen strafrechtelijk en bestuursrechtelijk optreden beperkt moest zijn tot situaties waarin de pleger van huiselijk geweld na een korte detentie weer op straat komt terwijl het ernstig vermoeden nog immer bestaat.

De eerste ervaringen in de praktijk.

De regio Brabant Zuid-Oost heeft een eerste evaluatie opgesteld. Daar werden in 2,5 maand 20 huisverboden opgelegd en 3 verlengd. In 18 gevallen was er sprake van een samenloop met een strafrechtelijke procedure. De conclusie is dat het huisverbod op korte termijn een goed middel is om een spiraal te doorbreken waarin een relatie of gezinssituatie terecht is gekomen. Men maakt zich zorgen over de effecten op langere termijn. De hulpverlening kost veel tijd en is niet goed te plannen. Er is niets afdwingbaar na de periode van het tijdelijk huisverbod. Wanneer de hulpverlening in eerste instantie wel wordt aanvaard, maar direct na afloop van het huisverbod weer de rug wordt toegekeerd heeft men geen mogelijkheden. Men vindt de termijn nu echter nog te kort om hieraan conclusies te verbinden. Wel wordt gevraagd het professionele oordeel van de hulpverlening bij het opleggen van

¹¹⁹ LJN BI 0661, Rb Alkmaar

¹²⁰ LJN BI 0925, Rb Almelo

¹²¹ EHRM Nr. 36391/02 NJ 2009,214

een tijdelijk huisverbod mee te laten wegen, omdat dit toegevoegde waarde kan hebben ten aanzien van de vragen of er minder ingrijpende maatregelen mogelijk zijn en/of er contra-indicaties aanwezig zijn die tegen oplegging pleiten¹²². Op dit moment is alleen een deskundigenadvies verplicht van de Raad van Kinderbescherming als er kinderen bij het incident zijn betrokken. In Arnhem werd een rondetafelconferentie gehouden. Ook daar werd gesproken over de grote tijdsinvestering die gepaard gaat met de procedure en met de hulpverlening. Positief is men over het effect dat de maatregel kan hebben op de leefbaarheid in de buurt.

Over de rol van de burgemeester werd niet gesproken. In mei 2009 gaven een aantal burgemeesters in Binnenlands Bestuur een reactie naar aanleiding van enkele rechterlijke uitspraken¹²³. Zij verbazen zich over de ernst van de zaken waarmee zij worden geconfronteerd. Ook blijkt dat voor hen onduidelijk is hoe zij een situatie moeten inschatten. De burgemeester van Hengelo verbaast zich over een zaak, waarbij de rechter het huisverbod vernietigde, maar er wel een strafrechtelijk traject werd ingezet. Burgemeester van Capelle aan de IJssel vraagt zich af of verlenging door haar wel mogelijk is, gezien de uitspraak van de rechter, die de verlenging vernietigde, omdat inmiddels hulpverlening was aanvaard. Ook het Risico inventarisatie formulier, dat landelijk wordt gebruikt blijkt niet altijd afdoende om de rechter te overtuigen van de noodzaak een huisverbod op te leggen; een huisverbod in Bergen werd vanwege gebrek aan een deugdelijke motivering vernietigd. Uit de kop boven het artikel blijkt dat de burgemeesters zich afvragen of de zaken die ze krijgen voorgelegd niet thuishoren bij het strafrecht. Burgemeester Mans vindt dat het tijdelijk huisverbod een kans moet krijgen.

Burgemeester Weterings is voorstander van het tijdelijk huisverbod en vindt het een bestuurstaak, omdat het gaat om het bevorderen van de veiligheid van gezinsleden en niet om een sanctie voor de pleger. Minister Ernst Hirsch Ballin (Justitie) heeft het tijdelijk huisverbod tijdens een bijeenkomst van justitieministers uit 47 Europese landen aanbevolen als maatregel. De Europese ministers van Justitie waren in juni 2009 samen in het Noorse Tromsø om te praten over de aanpak van huiselijk geweld.

Inmiddels blijken er in 2009 vóór 9 augustus 1061 huisverboden te zijn opgelegd. Rotterdam – Rijnmond is koploper met 209 huisverboden, waarvan meer dan de helft werd verlengd. Bij 966 huisverboden is ook sprake van een strafrechtelijk traject. Er werden 160 risico inventarisaties gemaakt, die niet leidden tot een huisverbod¹²⁴.

5.2.6. Samenvattend.

Het tijdelijk huisverbod is een maatregel die inhoudelijk breed wordt gedragen. Burgers en instanties zien het als een taak van de overheid om in te grijpen bij geweld, ook als dit achter de voordeur

¹²² www.Huisverbod.nl: *Evaluatie Brabant Zuid-Oost*, uitgave van de Veiligheidshuizen Eindhoven en Helmond in samenwerking met de bestuurlijke werkgroep Bevoegdheden Burgemeester. April 2009

¹²³ S. Olsthoorn, "Huisverbod", *Binnenlands Bestuur*, 2009, week 18, p. 38-41

¹²⁴ Binnenlands Bestuur, 21 augustus 2009, week 34, p.7

gebeurt. De vorm waarin dit in het Nederlandse recht een plaats heeft gekregen wordt niet door iedereen onderschreven. Het bleek lastig om een wet te realiseren, die aan de wetgevingseisen voldoet. Het OM en de Raad van State achtten aanvulling van de strafrechtelijke en civielrechtelijke mogelijkheden niet direct noodzakelijk. Ook de VNG was kritisch. De invoering van een bestuursrechtelijke mogelijkheid werd door de minister verdedigd, omdat het om een zuiver preventieve orde maatregel zou gaan en de gemeente een belangrijke functie vervult in de regie van zorg- en hulpverlening en de veiligheidszorg. Er werd gekozen voor een bevoegdheidsverlening aan de burgemeester, omdat deze het gezag heeft over de politie bij de hulpverleningstaak en omdat het een ingrijpende maatregel is, waartoe de politie geen zelfstandige bevoegdheid heeft. Er werd ingestoken op een aparte wet met een nieuwe opzichzelfstaande bevoegdheid, omdat bij de bevelsbevoegdheden van de burgemeester in de Gemeentewet de openbare orde in het geding moet zijn en huiselijk geweld niet onder openbare orde is te vatten. De samenloop met het strafrecht is groot. De nieuwe wetgeving wordt vooral van belang geacht als een pleger van huiselijk geweld niet strafrechtelijk is te vervolgen of slechts kort kan worden vastgehouden en er een crisissituatie aanwezig is, die kan escaleren. De taak van de burgemeester is gebaseerd op het charisma en het natuurlijk gezag van een burgemeester, niet op inhoudelijke kennis van het onderwerp. Via mandatering aan de HOvJ wordt praktische invulling gegeven aan de uitvoering. Evenals de Raad van State ben ik van mening dat de burgemeester inzetbaar is bij de directe crisissituatie, maar dat daarna direct overdracht van de zaak aan het OM en de rechter is aan te bevelen. In elk geval lijkt mij een kortdurende verantwoordelijkheid van de burgemeester een goede zaak. Als er geen strafrechtelijke aanknopingspunten zijn om een afkoelingsperiode te kunnen realiseren en daardoor de OvJ geen betrokkenheid heeft bij het probleem zou de rechter binnen 3 dagen kunnen toetsen of het tijdelijk huisverbod rechtmatig is. De verlenging van het tijdelijk huisverbod is dan een verantwoordelijkheid van de rechter. Ook een deskundigenadvies vanuit het hulpverleningscircuit is aan te raden. Dit is nu alleen aan de orde als er kinderen betrokken zijn bij het huiselijk geweld. In andere gevallen moet de burgemeester aan de hand van de risico inventarisatie zelfstandig oordelen over de situatie. De vraag is of deze daarvoor de deskundigheid heeft. Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel heeft zich naar mijn mening een verschuiving voorgedaan ten aanzien van de samenloop met strafrechtelijk optreden. Bij het wetsvoorstel werd eerst uitgegaan van een bestuurlijke maatregel als aanvulling op de strafrechtelijke aanpak van huiselijk geweld en de civiele mogelijkheden om iemand uit de woning te houden, maar allengs werd duidelijk dat men de maatregel ook naast het strafrecht wilde inzetten. Zo'n duidelijk afbakening als de rechter in Maastricht heeft aangegeven is niet uit de (latere) Kamerstukken of de wet te destilleren. Als deze uitspraak vaste jurisprudentie wordt, betekent dit dat een huisverbod alleen kan worden opgelegd als er geen sprake is van een strafrechtelijke procedure of als de verdachte minder dan 10 dagen kan worden vastgehouden op grond van het strafrecht. De verlenging door de burgemeester van het huisverbod staat dan opnieuw ter discussie. Voordeel van het tijdelijk huisverbod is dat er een aanbod van goed gecoördineerde hulpverlening verplicht is. Dat is concept

tevens het probleem, want de hulpverlening kent wachttijden waardoor andere hulpverlening in de knel komt als een tijdelijk huisverbod in behandeling moet worden genomen. Daarbij wordt de hulpverlening in de eerste 10 dagen wel op gang gebracht, maar is er geen verplichting of garantie dat deze ook na afloop van het huisverbod wordt voortgezet. De wet is nog erg nieuw, de uitvoering in sommige regio's pas onlangs gestart, maar nu al blijkt dat het aantal huisverboden en de werkzaamheden behoorlijk zijn onderschat, waardoor een goede uitvoering, ondanks de kwaliteiten van een burgemeester, moeilijk is te realiseren met de bestaande middelen.

Hoofdstuk 6 Enkele andere bevoegdheden van de burgemeester.

In dit hoofdstuk vergelijk ik de bevoegdheden van de burgemeester binnen de Wet BOPZ met de nieuwe regeling voor het tijdelijk huisverbod, omdat deze wet tijdens de behandeling van het wetsvoorstel Tijdelijk huisverbod meerdere keren werd aangehaald.

Daarna beschrijf ik de voortgang van het wetsvoorstel Ernstige overlast, omdat ook daar de relatie tussen bestuursrecht, strafrecht en hulpverlening groot is en tenslotte zal ik kort ingaan op de onlangs aan de Tweede Kamer aangeboden voorstellen tot wijziging van de wet op de Jeugdzorg en de herziening van de kinderschermingsmaatregelen, waarin de burgemeester een nieuwe taak wordt toebedeeld.

6.1. De BOPZ- procedure.

Tijdens de behandeling van het wetsvoorstel Tijdelijk huisverbod werd diverse malen gewezen op de bevoegdheid die de burgemeester heeft in de Wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen (BOPZ). Deze wet geeft de burgemeester de bevoegdheid om een persoon een last tot inbewaringstelling te geven als deze gevaar veroorzaakt of er een ernstig vermoeden bestaat dat deze gevaar zal veroorzaken door een verstoring van diens geestvermogens. Voordat de burgemeester de last geeft moet een psychiater (of in dringende gevallen wanneer geen psychiater aanwezig kan zijn een andere arts) een verklaring geven waaruit blijkt dat het (dreigende) gevaar aanwezig is. De uitvoering draagt de burgemeester op aan een of meer ambtenaren, aangesteld voor de uitvoering van de politietaken, die zich voorzien van de bijstand van een of meer personen met kennis van de zorg voor personen die gestoord zijn in hun geestvermogens. Hier is dus geen sprake van mandaat, maar van een opdracht aan de politie. De Officier van Justitie en de inspecteur van de volksgezondheid moeten onverwijld worden ingelicht. De burgemeester geeft een beschikking en zendt de stukken binnen 24 uur naar de OvJ. Deze kan aan de rechter een verzoek voorleggen tot voortzetting van de inbewaringstelling.

Hier is de verantwoordelijkheid en de zorgvuldigheid mijns inziens veel duidelijker geregeld dan bij het tijdelijk huisverbod. De burgemeester treedt kortdurend op om aan een crisissituatie het hoofd te bieden, deskundigen ondersteunen de burgemeester bij de beoordeling en de OvJ en de rechter nemen de verantwoordelijkheid de eerstvolgende werkdag over. De betrokkene kan bij onrechtmatige inbewaringstelling een verzoek tot schadevergoeding indienen bij de rechter. Betoogd werd dat bij de BOPZ sprake is van vrijheidsontneming, hetgeen bij het tijdelijk huisverbod niet aan de orde is. Toch lijken mij bepaalde elementen uit deze wetgeving goed bruikbaar bij een regeling voor een tijdelijk huisverbod. Overigens blijkt uit het derde evaluatierapport “Voortschrijdende inzichten” van de BOPZ van 25 mei 2007¹²⁵, dat de positie van de burgemeester bij deze wetgeving ter discussie wordt gesteld, omdat hij volgens de onderzoekers geen inhoudelijke meerwaarde heeft. Er wordt als suggestie

¹²⁵ Ministerie van VWS, Derde evaluatierapport van de Wet BOPZ, april 2007.

aangegeven dat de OvJ vanwege zijn juridische kwaliteit mogelijk een betere optie is om snel en slagvaardig op te treden bij crisisinterventies. De BOPZ wordt vervangen door de Wet verplichte Geestelijke Gezondheidszorg. Het concept wetsvoorstel is ter consultatie voorgelegd aan betrokken instanties en de inbreng wordt op dit moment verwerkt in het voorstel. Het wetsvoorstel is nog niet aan de Kamer aangeboden. In het concept wordt de burgemeester opnieuw genoemd als functionaris bij crisisinterventies, maar op pagina 8 wordt aangegeven dat er over de invulling van de functionaris nog wordt gedebatteerd na de consultaties en pilots die op dit moment plaatsvinden, alvorens het wetsvoorstel aan de Kamer wordt aangeboden¹²⁶.

Uit de wetsgeschiedenis is niet duidelijk waarom bij huiselijk geweld voor een andere werkwijze is gekozen dan bij de BOPZ, behalve dan dat er een verschil is ten aanzien van de vrijheidsbeperking. In de praktijk blijkt de burgemeester bij de mandaatverlening de werkwijze meer analoog aan de BOPZ uit te voeren. Hij ziet de HOvJ als de deskundige die hem adviseert op gelijke wijze als de psychiater bij de BOPZ. Het besluit neemt de burgemeester in veel regio's uiteindelijk zelf.

Het lijkt mij van belang om bij de eerste evaluatie van het tijdelijk huisverbod de ontwikkeling rondom de wetgeving voor de wet verplichte Geestelijke Gezondheidszorg mee te nemen en te bezien of beide bevoegdheden op één lijn kunnen worden gebracht, waarbij de zorgvuldigheid en de rechtsbescherming van de BOPZ- procedure als voorbeeld kunnen dienen.

6.2. Wetsvoorstel: Voetbalvandalisme en ernstige overlast.

Het wetsvoorstel Ernstige overlast is nog in behandeling in de Eerste Kamer. Hier is dus nog geen sprake van wettelijke bevoegdheden, maar wel van voornemens om die bevoegdheden in een wet vast te leggen. Voor zover van toepassing heb ik in deze paragraaf dezelfde volgorde aangehouden als in hoofdstuk 5(Wet tijdelijk huisverbod).

6.2.1. Wat verstaan we onder voetbalvandalisme en ernstige overlast.

Het begrip ernstige overlast is lastig te omschrijven. Van Dale's groot woordenboek geeft aan: 1. Al te zware last, 2 hinder, leed. Het juridisch loket stelt dat er veel vormen van overlast zijn en dat het



persoonsgebonden is of iemand iets als overlast ervaart.

Kijken we naar de beschrijvingen die in de Kamer worden gegeven bij discussies over een veilige samenleving¹²⁷ dan zien we dat er

Foto ANP

¹²⁶ Kamerstukken II 2007/08, 25763, nr. 9, p. 9

¹²⁷ Kamerstukken II 28684

diverse activiteiten worden genoemd, waarvan de Kamer of de regering vindt dat zij overlast veroorzaken. Daarbij gaat het om overlast in de publieke ruimte. Naast voetbalvandalisme worden straatterrorisme, het vernielen van een trein, het ingooien van ruiten, lekprikken van autobanden, bedreigingen, schelden en spuwen, wildplassen etc. genoemd. Ook worden bepaalde groepen aangewezen, die overlast veroorzaken; daklozen, harddrugverslaafden, psychiatrische patiënten tijdens een psychose of met suïcidale neigingen, Marokkaanse jeugd, Antilliaanse jeugd, voortijdig schoolverlaters. Hoewel het begrip vaak wordt gebruikt is er geen duidelijke definitie. Dit is waarschijnlijk ook de reden voor de diversiteit aan onderwerpen, die worden ondergebracht onder het veiligheidsprogramma.

6.2.2. De aanpak van ernstige overlast

In 2002 werd het veiligheidsprogramma “Naar een veilige samenleving” door de regering aan de Kamer aangeboden. Naar aanleiding van de verkiezingen was de regering van mening dat er moest worden ingezet op een veiliger Nederland¹²⁸. In dit programma wordt overlast steeds in combinatie met het begrip criminaliteit gebruikt. Uit de context is te halen dat bij criminaliteit wordt gedoeld op de bestrijding van strafbare handelingen en bij overlast de aanpak van zaken die hinder, schade of onlustgevoelens teweegbrengen, maar niet expliciet als strafbaar feit kunnen worden gezien. Duidelijk is dat de overheid maatregelen wil nemen om overlast te beperken, die door veel mensen als zodanig wordt ervaren en waarbij veiligheidsgevoelens een rol spelen. In 2002 werden 4 hoofdlijnen uitgezet. Men wilde stelselmatige daders en jeugdcriminaliteit aanpakken, de opsporing en handhaving versterken, het toezicht in de openbare ruimte zichtbaar versterken en preventieprojecten intensiveren. Door invoering van een identiteitsbewijs, cameratoezicht en uitbreiding van de opsporingsbevoegdheden van buitengewoon opsporingsambtenaren wilde men die doelen bereiken. Ook kwam de gebiedsaanwijzing in november 2002 aan de orde. De burgemeester zou daarvoor een bevoegdheid moeten krijgen in het kader van de handhaving van de openbare orde. Het veiligheidsprogramma legt in eerste instantie de nadruk sterk op opsporing, vervolging en sanctie. In mei 2004 worden de hoofdlijnen van het preventiebeleid door de minister van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties aan de Kamer aangeboden¹²⁹. Hoewel de handhaving van de openbare orde en de taak van de burgemeester wel enkele malen worden genoemd is het veiligheidsbeleid toch sterk op het strafrecht gericht.

De taak van de burgemeester komt in 2006 aan de orde bij de moties waarin Kamerleden de regering verzoeken met voorstellen te komen om een gedragsaanwijzing in te voeren¹³⁰. De minister van Justitie reageert daarop met een voorstel om bureau Jeugdzorg de bevoegdheid te geven een schriftelijke aanwijzing te geven, die door de rechter wordt bekrachtigd en wijst op reeds bestaande

¹²⁸ *Kamerstukken II*, 2002/03, 28684, nr. 1

¹²⁹ *Kamerstukken II*, 2003/04, 28684, nr. 31

¹³⁰ *Kamerstukken II*, 2005/06, 28684, nr. 73 en 76

mogelijkheden¹³¹. De minister van Binnenlandse Zaken stelt in juni 2006 dat hij de intentie heeft de burgemeester een bevelsbevoegdheid te geven in de vorm van een gedragsaanwijzing aan een persoon, die herhaaldelijk de openbare orde verstoort. Hij stelt dat dit een bestuurlijke verantwoordelijkheid is van algemene zorg ter voorkoming van strafbare feiten, naast de preventieve functie die van het strafrecht uitgaat. Dit naar aanleiding van de motie van Schijndel. Daarnaast wordt een voorstel opgesteld om de OvJ een gedragsaanwijzingsbevoegdheid te geven in aansluiting op de motie Weekers¹³².

6.2.3. *Behandeling van het wetsvoorstel.*

Het wetsvoorstel heeft een lange titel meegekregen: “Wijziging van de Gemeentewet, het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht ter regeling van de bevoegdheid van de burgemeester en de bevoegdheid van de officier van justitie tot het treffen van maatregelen ter bestrijding van voetbalvandalisme, ernstige overlast of ernstig belastend gedrag jegens personen of goederen (maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast)”. Korthedshalve wordt het meestal aangeduid als het “wetsvoorstel Ernstige overlast”. Het voorstel is op 20 mei 2008 aan de Tweede Kamer aangeboden¹³³.

Het voorstel behoort bij het veiligheidsbeleid en is een vervolg op de uitgangspunten uit de nota “Veiligheid begint bij voorkomen”¹³⁴. Doelstelling is preventie tegen (dreigende) overlast, dan wel op korte termijn het beëindigen van overlast door groepen. De steeds terugkerende overlast bij voetbalwedstrijden was een belangrijke reden om dit wetsvoorstel in te brengen. Naarmate de behandeling vorderde werden er meer overlast situaties bij betrokken, zoals overlast van jeugdigen op straat. De burgemeester krijgt bij dit voorstel een aantal bevelsbevoegdheden, de officier van Justitie bevoegdheden tot gedragsaanwijzingen. Beiden zijn bedoeld om de openbare orde te handhaven. De burgemeester mag ingrijpen als een persoon de openbare orde verstoort, de officier van justitie als er sprake is van een verdachte van een strafbaar feit dat gevolgen heeft voor de openbare orde. Hiertoe wordt voorgesteld de Gemeentewet, het wetboek van Strafvordering en van het wetboek van Strafrecht aan te passen. Evenals bij het voorstel van wet voor het tijdelijk huisverbod is aangegeven welke mogelijkheden er al zijn tot ingrijpen en waarom deze aanvullende wetgeving noodzakelijk is. Het kabinet wil tijdig en adequaat en vooral eerder kunnen reageren op ongewenst gedrag. De minister geeft wel aan dat het een probleem is dat de burgemeester slechts een territoriale bevoegdheid heeft binnen de grenzen van de gemeente. Bij calamiteiten die grensoverschrijdend zijn, moet overleg plaatsvinden tussen burgemeesters¹³⁵. De verdeling van de bevoegdheden tussen de burgemeester en de officier van justitie moet in onderling overleg, afhankelijk van de specifieke situatie en

¹³¹ *Kamerstukken II*, 2005/06, 28684, nr. 81

¹³² *Kamerstukken II*, 2005/06, 28684, nr. 86

¹³³ *Kamerstukken II*, 2007/08, 31467, nr. 2.

¹³⁴ *Kamerstukken II* 2007/08, 28 684, nr.119, blz. 8.

¹³⁵ *Kamerstukken II*, 2008/09, 31467 nr. 3 p.7

omstandigheden, plaatsvinden. Volgens de minister is de nieuwe bevoegdheid voor het gebiedsverbod veel uitgebreider dan de lichte bevelsbevoegdheid van artikel 172 lid 3 in de Gemeentewet. Voor het bevel van de burgemeester gelden de normale regelingen uit de Awb voor bezwaar en beroep. Er is geen mandaat toegestaan, de minister acht overdracht van deze bevoegdheid niet gewenst¹³⁶. In de memorie van toelichting wordt aangegeven dat de gedragsaanwijzing strekt ter voorkoming van strafbare feiten, niet tot bestraffing. De maatregel is van preventieve aard¹³⁷. Er moet wel sprake zijn van ernstige bezwaren en een hoge graad van verdenking. Dit is opvallend, omdat bij de behandeling van het wetsvoorstel Tijdelijk huisverbod werd aangegeven dat binnen het strafrecht geen zuiver preventieve maatregelen thuishoorden. Dat was een reden om het tijdelijk huisverbod bij de burgemeester onder te brengen. Ook de zin: "De gedragingen die de burgemeester ten grondslag legt aan zijn bevel ter handhaving van de openbare orde bestaan uit een samenstel van strafbare en niet strafbare gedragingen, die bij elkaar een feitencomplex opleveren"¹³⁸ roept vragen op over de verdeling van de verantwoordelijkheden. Bij strafbare feiten is immers het OM verantwoordelijk? De Raad van State adviseert om het wetsvoorstel te heroverwegen. Men mist een goede probleemanalyse en vindt dat de noodzaak niet goed is onderbouwd. De Raad wacht liever een aantal lopende onderzoeken af. De VNG wacht liever op de toegezegde algemene visie over de nieuwe taken van de burgemeester. Het genootschap van burgemeesters vindt dat de burgemeester niet met teveel repressieve taken moet worden toegerust. Het evenwicht in de functie zou dan kunnen worden aangetast¹³⁹. Ondanks deze toch breed gedragen kritiek op het voorstel vindt het kabinet dat het verder in behandeling kan worden genomen. In de memorie van toelichting wordt ingegaan op de beperking van grondrechten bij invoering van de wetswijziging¹⁴⁰. Gesteld wordt dat er een beperking van bewegingsvrijheid door ontstaat en moet worden voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Vierde protocol bij het EVRM en artikel 12 IVBPR (recht zich vrijelijk te verplaatsen binnen een grondgebied waar iemand wettig verblijft). Ook het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer kan in gevaar komen zoals opgenomen in artikel 8 van het EVRM. De wetswijziging strekt ertoe die beperking te legaliseren. De regering is van mening dat de regeling voldoet aan de eisen die gesteld worden aan een beperking van grondrechten, omdat de regeling voorzien wordt bij wet, toegankelijk en voorzienbaar is, een legitiem doel nastreeft en proportioneel is. Men acht de noodzaak voor de bevoegdheden aanwezig, omdat de ordeverstoringen de maatschappij zwaar belasten, er is sprake van "pressing social needs". Wel wordt gesteld dat bij het opleggen van de maatregel gewaakt moet worden voor een beperking van de godsdienstvrijheid, de vrijheid van levensovertuiging en de staatkundige vrijheid. Iemand moet bijvoorbeeld nog wel een kerk of moskee kunnen bezoeken of kunnen deelnemen aan verkiezingen. Tijdens de bespreking in de Tweede Kamer wordt de

¹³⁶ *Kamerstukken II, 2007/08, 31467 nr. 3 p.16*

¹³⁷ *Kamerstukken II, 2007/08, 31467 nr. 3 p.18*

¹³⁸ *Kamerstukken II, 2007/08, 31467 nr. 3 p.39*

¹³⁹ *Kamerstukken II, 2007/08, 31467 nr. 4 p.4*

¹⁴⁰ *Kamerstukken II, 2007-08, 31467 nr. 3, p. 31-34*

bevoegdheid van de burgemeester ter discussie gesteld. De één vindt het voorstel te summier, de ander ziet niet in waarom er uitbreiding nodig is. In de beantwoording van de vragen wordt slechts gesteld dat de taak bij de burgemeester is ondergebracht omdat het een openbare orde vraagstuk is dat thuishoort bij de burgemeester. Op de vraag waarom er geen contactverbod is opgenomen bij de bevoegdheden van de burgemeester antwoordt de minister dat een contactverbod persoonsgericht is en ingrijpt in de persoonlijke levenssfeer. Hij acht een contactverbod alleen mogelijk als er sprake is van zwaarwegende gevallen, waarin sprake is van ernstige strafbare feiten en die behoren tot de verantwoordelijkheid van de officier van justitie¹⁴¹. Ook hier rijst de vraag, waarom bij het tijdelijk huisverbod wel een contactverbod kan worden opgelegd; ook daar is sprake van een persoongerichte ingrijpen in de persoonlijke levenssfeer. De SP merkt op dat het niet de bedoeling kan zijn dat de burgemeester een verlengstuk wordt van Justitie¹⁴². Zij achten het voor een burger niet duidelijk wanneer van strafrecht of van bestuursrechtelijke maatregelen sprake is. Na de schriftelijke beantwoording van de vragen worden er een aantal amendementen ingediend, die het voorstel behoorlijk uitbreiden. Zo wordt de voorbereiding van geweldpleging en de aanpak van jongeren onder de 12 jaar via een gedragsaanwijzing aan ouders, toegevoegd aan het voorstel en de mogelijkheid tot verlenging van het bevel uitgebreid. Ook enkele formuleringen worden zodanig aangepast dat de reikwijdte wordt verbreed. Op 7 april 2009 is het gewijzigde voorstel door de Tweede Kamer aangenomen en aan de Eerste Kamer toegezonden. Op 11 juni 2009 heeft de vaste commissie voor binnenlandse zaken en hoge colleges van staat een voorlopig verslag uitgebracht¹⁴³. Met name de wijzigingen, die door de amendementen en moties in het wetsontwerp zijn aangebracht krijgen kritiek. Men acht het gewijzigde voorstel zodanig veranderd dat de Raad van State opnieuw advies behoort uit te brengen. Vooral D66 en OSF uiten kritiek op de rol van de burgemeester en de wijze waarop het kabinet en de Tweede Kamer omgaan met de uitbreiding van de bevoegdheden van de burgemeester. Men stelt dat er weliswaar een vaste lijn is te bespeuren in wetsvoorstellen, maar dat die vaste lijn is om op ad hoc basis maatschappelijk ongewenst gedrag aan te pakken via verdergaande bevoegdheden voor met name de burgemeester¹⁴⁴. Men mist een ordentelijke en consistente systematiek binnen de rechtsorde. De commissie schaaft zich voor een groot deel achter het advies van de Raad van State. Het wachten is nu op de beantwoording van de minister. Duidelijk is dat het gewijzigde wetsvoorstel zeer kritisch wordt beoordeeld door de commissie.

6.2.4. Behoren de bevoegdheden uit dit voorstel bij de burgemeester?

Evenals bij het huisverbod zal ik eerst de wetstechnische kant van het voorstel belichten en daarna de vraag proberen te beantwoorden of de bevoegdheden uit dit wetsvoorstel bij de burgemeester thuishoren. Aanvullend ga ik in op de noodzaak voor deze wetswijziging.

¹⁴¹ *Kamerstukken II*, 2007/08, 31467 nr. 6 p.2

¹⁴² *Kamerstukken II*, 2007/08, 31467 nr. 6 p.34

¹⁴³ *Kamerstukken I*, 2008/09, 31467, nr. B.

¹⁴⁴ *Kamerstukken I* 2008/09, 31467, nr. B, p.2.

1. Horen de bevelsbevoegdheden uit deze wet onder het bestuursrecht?

Bij dit wetsvoorstel wordt geen keuze gemaakt tussen bestuursrecht en strafrecht. Er worden zowel strafrechtelijke als bestuursrechtelijke bevoegdheden in het leven geroepen. De bevoegdheden zijn weliswaar niet geheel hetzelfde, maar de bevoegdheden van zowel de burgemeester als de HOvJ zijn erop gericht om de openbare orde te herstellen. Dat is niet in lijn met aanwijzing 11 van de regelgeving, waarin wordt aangegeven dat er een goede afweging moet plaatsvinden om vast te stellen onder welk recht nieuwe wetgeving thuishoort. Bij dit wetsvoorstel grijpt men gedeeltelijk terug op de traditionele verdeling tussen strafrecht en bestuursrecht. Is er sprake van handhaving van de openbare orde, dan is de burgemeester de aangewezen persoon om handelend op te treden, is er sprake van strafbare feiten dan is het OM verantwoordelijk. Zowel de burgemeester als de officier van justitie krijgen mogelijkheden tot ingrijpen bij ernstige overlast. De burgemeester kan optreden als er een aanwijsbare vrees is voor verdere verstoring van de openbare orde. De OvJ treedt op in afwachting van strafrechtelijke afdoening van een strafbaar feit, in het verlengde van zijn vervolgingsopdracht. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat het van de omstandigheden van het geval afhangt of de burgemeester of de OvJ optreedt. Het bevel van de burgemeester is aan de orde als er (nog) geen strafbare feiten zijn gepleegd, de OvJ kan pas een gedragsaanwijzing geven als er sprake is van strafbare feiten. In de memorie van toelichting wordt er echter niet zorgvuldig omgesprongen met die verdeling. De burgemeester moet een dossier hebben ter onderbouwing van zijn bevel en daarin mogen ook strafbare feiten worden opgenomen¹⁴⁵.

Beoordelen we wederom de uitgangspunten uit de brief van de minister aan de Kamer van november 2005 dan zien we dat ook hier is te verdedigen dat de bevoegdheden onder het strafrecht thuishoren. Er is immers sprake van een vrijheidbeperkende maatregel (indicator 5), een nieuwe bevoegdheid (indicator 6), nauwe verwevenheid met het strafrecht (indicator 7), toebrengen van schade aan individuen (indicator 8), vaak van recidive (indicator 9), dit is zelfs een noodzaak om te mogen ingrijpen, plaatselijke verschillen in handhaving zijn niet gewenst (indicator 11) en er wordt een inbreuk gemaakt op grondrechten (indicator 12)¹⁴⁶. Snelheid en effectiviteit, capaciteit en deskundigheid worden bij dit wetsvoorstel niet of nauwelijks aan de orde gesteld. Blijkbaar is de snelheid nu minder belangrijk of kunnen beide instanties snel optreden. De wetgever is wel consistent in de rechtsbescherming dan bij het huisverbod. De normale bestuursrechtelijke mogelijkheden voor bezwaar en beroep uit de Awb worden voorgesteld voor het bestuurlijke traject, de strafrechtelijke mogelijkheden voor het strafrechtelijke traject. Dat de bezwaarprocedure enkele weken duurt wordt niet opgeworpen als punt van aandacht. Bij het huisverbod was dat een reden om de bezwaarprocedure uit te sluiten.

¹⁴⁵ Zie noot 97

¹⁴⁶ *Kamerstukken II 2005/06, 29849, nr. 30 p. 6-8*

Er is bij samenloop van beide mogelijkheden een voorkeur uitgesproken voor het strafrechtelijk traject. De burgemeester mag geen gebiedsverbod opleggen als de OvJ dat al voor hetzelfde feit heeft gedaan.

2. Is de bevoegdheid op de juiste wijze verankerd in de wet?

Bij dit voorstel is duidelijk sprake van een openbare orde probleem. Daar heeft de burgemeester bevoegdheden voor via de Gemeentewet. Het voorstel geeft een precieze omschrijving van een bevelsbevoegdheid om op te treden bij een verstoring van de openbare orde. Er is geen nieuwe wet nodig om een wettelijke grondslag voor deze bevoegdheid te creëren, het past binnen de Gemeentewet. Hetzelfde geldt voor de nieuwe bevoegdheden van de OvJ, die binnen het wetboek van Strafrecht en Strafvordering zijn geplaatst.

3. Is de burgemeester de aangewezen persoon voor deze bevoegdheid?

Bij openbare orde problemen is de burgemeester de aangewezen persoon om handelend op te treden als snelle actie wordt verlangd en dat is bij een verstoring van de openbare orde meestal het geval. De Gemeentewet geeft daartoe diverse bevoegdheden aan de burgemeester. Die bevoegdheden zijn vaak algemeen gesteld (art 172 Gemw) of gericht op groepen die de openbare orde verstoren (art. 176a Gemw). In het nieuwe artikel 172a Gemeentewet krijgt de burgemeester de bevoegdheid een persoon, eventueel de leider van een groep, een bevel te geven zich niet in een bepaald gebied te begeven. Dit verbod past binnen de uitbreidingen die de laatste jaren zijn aangebracht in de Gemeentewet, zoals het cameratoezicht, de preventieve fouillering en de bestuurlijke ophouding.

Aanvullend kan de vraag worden gesteld of de burgemeester die bevoegdheid niet al had op grond van artikel 172 lid 3 van de Gemeentewet? Is deze nieuwe regel niet gewoon een toelichting op het bestaande artikel? De Raad van State stelt dat dit nieuwe voorstel slechts tracht de proportionaliteit van een maatregel, die de burgemeester uitvaardigt bij een verstoring van de openbare orde, te beschrijven. De minister wijst op de lengte van het nieuwe verbod, die op grond van jurisprudentie niet mogelijk zou zijn op grond van artikel 172, maar de Raad van State pareert die stelling door te wijzen op jurisprudentie waarin een gebiedsverbod van 12 weken werd goedgekeurd¹⁴⁷; de nieuwe regeling spreekt over 3 maanden. De minister wijst ook op de meldingsplicht, die aanvullend kan worden opgelegd bij de gebiedsontzegging. Maar ook die verplichting kan via artikel 172 lid 3 worden opgelegd als daarmee de veiligheid wordt vergroot en de ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde verminderd. Het alsmaar verder uitschrijven van bevoegdheden kan leiden tot een beperking van de bevoegdheden in plaats van een uitbreiding. Burgemeesters moeten zich houden aan de omschreven bevoegdheid. Welke maatregelen kunnen ze nog op basis van artikel 172 Gemeentewet

¹⁴⁷ *Kamerstukken II*, 2007/08, 31467, nr. 4, p. 6 (Hof Den Haag 15 november 2004, LJN:AS6607; Hof Den Haag 21 maart 2006, LJN:AV6352).

uitvaardigen? Hoe moeilijk het is om een juiste afbakening en interpretatie van de regels te vinden blijkt onder andere uit het artikel van Hennekens in de Gemeentestem over de fouilleringsbevoegdheid¹⁴⁸. Ook na invoering van dit nieuwe wetsartikel moet de burgemeester beoordelen of er sprake is van een verstoring van de openbare orde, van een strafbaar feit, van ernstige vrees en besluiten welke maatregel hij toepast om de situatie te normaliseren. De rechter kan de proportionaliteit van die maatregel beoordelen.

Artikel 172b geeft de burgemeester de bevoegdheid ouders aan te spreken op het gedrag van hun kinderen en voert zelfs een soort avondklok in voor kinderen onder de 12 jaar, hoewel die verplichting ook tot de ouders is gericht, die toezicht moeten houden. Dit artikel is via een amendement toegevoegd aan het wetsvoorstel¹⁴⁹. Kinderen onder de 12 jaar zijn niet strafrechtelijk te vervolgen en kunnen al behoorlijke overlast veroorzaken. Burgemeester Mans stelt dat ouders primair verantwoordelijk zijn voor de opvoeding van hun kinderen. Hij zegt: “Mochten zij die taak vergeten zijn dan moeten ze daarop worden aangesproken”. Hij vindt een integrale aanpak van gemeente, politie, maatschappelijk werk en andere hulpverleningsorganisaties cruciaal en verwacht van het oprichten van een veiligheidshuis een meer structurele oplossing, dan van het instellen van een avondklok¹⁵⁰. Het gaat volgens Mans bij ontspoorde jonge kinderen vaak om multi-probleem gezinnen, waar de ouders geen verantwoordelijkheid voelen voor het gedrag van hun kinderen of niet inzien dat het gedrag door anderen als overlast wordt gezien. Een bevelsbevoegdheid bij de burgemeester is daarvoor geen effectieve oplossing. Er moet iets wezenlijk veranderen in de gezinssituatie. Ook burgemeester Weterings stelt dat ouders de primair verantwoordelijken zijn bij de opvoeding. Omdat er in de Haarlemmermeer vrij veel jeugdoverlast is heeft hij al een aanpak geregeld. In goed overleg met de politie en het jeugdwerk wordt actie ondernomen om te bekijken of er een oorzaak is voor de overlast en wat daaraan is te doen. Hiertoe ontvangen de ouders een brief van de burgemeester en wordt een huisbezoek gebracht door een jeugdwerker. Het voorkomen van verdere overlast en een strafrechtelijke actie is daarbij het uitgangspunt. Met de nieuwe bevoegdheden wordt een meer dwingende aanpak mogelijk, maar de voorkeur van de burgemeester gaat uit naar de bestaande mogelijkheden. Hij ziet de nieuwe bevoegdheden als een ultimatum remedium als de andere mogelijkheden niet leiden tot het gewenste resultaat.

6.2.5. *Samenvattend.*

Het wetsvoorstel ernstige overlast is voortgekomen uit de maatregelen die het kabinet wil treffen om de Nederlandse samenleving veiliger te maken. Men wil evenals bij het tijdelijk huisverbod eerder kunnen ingrijpen en strafrechtelijk ingrijpen voorkomen. In dit wetsvoorstel wordt zowel een strafrechtelijk als een bestuursrechtelijke regeling voorgesteld, waarbij de burgemeester geen

¹⁴⁸ H.Ph.J.A.M.Hennekens, “Fouilleringsbevoegdheid bij noodverordening”, *de Gemeentestem*, 2009, no7320, p. 321-325

¹⁴⁹ Kamerstukken II, 2008/09, 31467, nr. 15.

¹⁵⁰ A. Mans, “Avondklok voor ‘twaalfminners’ niet nodig”, *Liber*, 2009.

bevoegdheden meer heeft als de OvJ al actie heeft ondernomen. Opvallend is dat in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel strafrecht en bestuursrecht niet altijd goed van elkaar worden gescheiden. Zo moet de burgemeester een dossier opbouwen, waarin strafrechtzaken kunnen voorkomen, voordat hij van zijn bevelsbevoegdheid gebruik mag maken. Ook stelt de minister dat het strafrecht hier preventief wordt ingezet, terwijl dat bij het tijdelijk huisverbod reden was om een bestuursrechtelijke weg te bewandelen. Het contactverbod brengt de minister onder bij de OvJ, omdat het een ingrijpende maatregel is die volgens hem in het strafrecht thuishoort. Ook hier een verschil met het tijdelijk huisverbod waar aan de bestuurlijke maatregel het contactverbod is gekoppeld. Mandaat wordt de burgemeester niet toegestaan bij dit wetsvoorstel, bij het huisverbod is dat bijna het uitgangspunt. Dat hier wel een bezwaarprocedure geldt en bij het tijdelijk huisverbod niet is te verklaren uit de lengte van de maatregel. Omdat het bij dit wetsvoorstel over verstoring van de openbare orde gaat past het wetstechnisch gezien binnen de Gemeentewet en de bevoegdheden van de burgemeester. Inhoudelijk is er veel kritiek op het voorstel. Het is de vraag of het iets toevoegt aan de mogelijkheden van de burgemeester om de openbare orde te handhaven. De Tweede Kamer heeft veel aanpassingen in het oorspronkelijke wetsvoorstel aangebracht. Vanwege het nieuw ingevoegde artikel 172b moet het voorstel mogelijk opnieuw aan de Raad van State ter advisering worden voorgelegd. Bij het tijdelijk huisverbod was de Tweede Kamer minder kritisch op de functie van de burgemeester binnen dat wetsvoorstel dan de Eerste Kamer. Uit de eerste vragen vanuit de Eerste Kamercommissie blijkt dat ook bij dit wetsvoorstel de Eerste Kamer zich zeer kritisch opstelt¹⁵¹. Ik ben benieuwd of het voorstel de eindstreep zal halen.

6.3. Jeugdzorg.

Er is veel wetgeving op het gebied van Jeugdzorg, kinderscherming en jeugdstrafrecht. Het onderwerp mag zich ook maatschappelijk in een grote belangstelling verheugen, vooral daar waar er overlast wordt veroorzaakt door (groepen) jongeren of bij een (gezins)drama. Er blijkt echter door alle regels en de diverse vormen van hulpverlening een onoverzichtelijke situatie te zijn ontstaan. Ondanks vele inspanningen blijkt de hulpverlening niet altijd adequaat. Er zijn inmiddels diverse initiatieven om meer samenhang te brengen in de hulpverlening aan ouders en minderjarigen.

In de Wet op de Jeugdzorg is vastgelegd dat het bureau Jeugdzorg de toegang is tot de hulpverlening en deze moet coördineren. Inmiddels is het voorstel om Centra voor Jeugd en Gezin in iedere gemeente te realiseren aan de Kamer aangeboden, gemeenten moeten regie voeren. Er zijn ZAT-teams (Zorg en advies team) en er worden Veiligheidshuizen opgericht voor jongeren, die in aanraking zijn gekomen met Justitie. In een aantal van deze initiatieven krijgt ook de burgemeester een rol toebedeeld. Ik zal kort ingaan op het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op de Jeugdzorg dat

¹⁵¹ *Kamerstukken I*, 2008/09, 31467, nr. B

aanhangig is bij de Tweede Kamer en op het wetsvoorstel waarin de kinderschermingsmaatregelen worden aangepast.

6.3.1. Wijziging wet op de Jeugdzorg.

Op 15 juni 2009 is een wetsvoorstel ingediend bij de Tweede Kamer tot wijziging van de Wet op de Jeugdzorg¹⁵². Vooruitlopend op deze wettelijke regeling is in 2008 een ministeriële regeling ontworpen¹⁵³, waarbij een brede doeluitkering aan gemeenten wordt verstrekt als zij een centrum voor jeugd en gezin realiseren. Dit is met gemeenten afgesproken in het bestuursakkoord “Samen aan de Slag” en vastgelegd in het programma “Alle kansen voor alle kinderen”. Binnen deze centra moet de afstemming en coördinatie plaatsvinden tussen de jeugdgezondheidszorg en de maatschappelijke ondersteuning. Aan de Wet op de Jeugdzorg wordt een hoofdstuk 1A toegevoegd. Daarin wordt de gemeentelijke verantwoordelijkheid voor de ketenzorg vastgelegd. In artikel 1, onder e krijgt de burgemeester de bevoegdheid toegekend om een instantie aan te wijzen die belast wordt met de coördinatie van de zorg als daarover geen overeenstemming kan worden bereikt. De Raad van State vindt dit een verantwoordelijkheid van het college, omdat deze ook verantwoordelijk zijn voor het realiseren van het centrum en de bevoegdheid niet past bij de bevoegdheden van de burgemeester in het kader van de openbare orde. Het kabinet kiest toch voor de burgemeester vanwege de snelheid van handelen die gewenst wordt geacht. De burgemeester krijgt geen mogelijkheid om de coördinatie af te dwingen, hij zal via overleg tot een oplossing moeten komen. Geen eenvoudige taak, want het “normale”overleg conform het “escalatiemodel” heeft blijkbaar niet geleid tot de gewenste overeenstemming. Het gaat om een aanwijzing waarop geen sanctie is gesteld als de instantie die aanwijzing niet opvolgt, er is geen sprake van een bevelsbevoegdheid of hiërarchische relatie tussen de hulpverlenende instantie en de burgemeester. Zowel burgemeester Mans als Weterings zouden meer mogelijkheden willen hebben om zorginstellingen te kunnen aansturen.

Dit wetsvoorstel is zuiver bestuurlijk van aard. Het openbaar ministerie komt in de memorie van toelichting slechts ter sprake daar waar het gaat om samenwerking in de keten. Gezien de formulering “de burgermeester wijst de instantie aan” in het wetsvoorstel is er geen mandaat mogelijk. De aanwijzing wordt als een besluit gezien waartegen de instelling dus bezwaar kan aantekenen. Ook bij dit voorstel wijst de Raad van State op de veelheid aan onderzoeken en wetsvoorstellen die er zijn. Men mist de relatie met andere voorstellen, zoals en het wetsvoorstel Ernstige overlast, het Elektronisch kinddossier, de verwijzindex e.d. Ook is men kritisch over de tijdelijke regeling die al is ingevoerd voordat het wetsontwerp werd aangeboden¹⁵⁴. Het kabinet verwacht dat de burgemeester niet vaak gebruik zal hoeven te maken van deze bevoegdheid. Waarom men dan ondanks de kritiek

¹⁵² *Kamerstukken II*, 2008/09, 31977, nr. 2

¹⁵³ Tijdelijke regeling CJG, Stcrt 2008, 10

¹⁵⁴ Regeling van de Minister voor Jeugd en Gezin van 9 januari 2008, nr. DJB/APJB-2 821 052, houdende regels voor het verstrekken van specifieke uitkeringen ten behoeve van de centra voor jeugd en gezin (Tijdelijke regeling CJG) Staatscourant 15 januari 2008, nr. 10, blz. 14 e.v.

toch vasthoudt aan deze mogelijkheid is mij niet duidelijk. Als de burgemeester de wettelijke mogelijkheid tot een “doorzettingsmacht” richting hulpverlening moet krijgen, moet ook duidelijk zijn wat er gebeurd als men niet aan de aanwijzing voldoet. Als de aanwijzing slechts bedoeld is om iets meer druk te kunnen uitoefenen is de vraag of het “natuurlijk gezag” van de burgemeester hier niet voldoende gewicht in de schaal legt.

6.3.2. Herziening kindbeschermingsmaatregelen.

Op 18 juli 2009 is het wetsvoorstel “Wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, de Wet op de jeugdzorg en de Pleegkinderenwet in verband met herziening van de maatregelen van kindbescherming” bij de Tweede Kamer ingediend¹⁵⁵. In dit wetsvoorstel krijgt de burgemeester in artikel 254 lid 4 de mogelijkheid om via de Raad voor de Kinderbescherming de rechter om een oordeel te vragen. Als de Raad aangeeft niet tot een ondertoezichtstelling over te willen gaan kan de burgemeester de Raad dwingen een oordeel van de kinderrechter te vragen. Het voorstel komt voort uit het “actieplan overlast en verloedering”¹⁵⁶. De Raad van State heeft op 17 oktober 2008 een voorlichtend advies gegeven. De vraag was of er een mogelijkheid bestond om burgemeesters de bevoegdheid te geven tot het dwingend opleggen van opvoedingsondersteuning¹⁵⁷. De RvSt stelt dat bij opvoedingsondersteuning over het algemeen geen sprake is van een crisissituatie in het belang van de handhaving van de openbare orde, maar van ondersteuning in het belang van het kind en het tegengaan van overlast en verloedering in het belang van de maatschappij. De maatregel is daarom niet vergelijkbaar met de BOPZ of het tijdelijk huisverbod. De RvSt gaat diep in op de rechten van de mens en de rechten van het kind. Een inbreuk op het familie- en gezinsleven moet een legitiem doel dienen en voldoen aan de eisen van zorgvuldigheid en proportionaliteit. Om aan die eisen te kunnen voldoen acht de RvSt voldoende gekwalificeerde ondersteuning van de burgemeester noodzakelijk. Als het niet om een spoedeisende ingreep gaat is volgens de RvSt rechterlijke toetsing van een besluit vooraf de aangewezen weg. Evenals bij het Tijdelijk huisverbod zou gedwongen opvoedingsondersteuning slechts als medebewindstaak bij de burgemeester kunnen worden ondergebracht. De burgemeester heeft bevoegdheden in het belang van het gemeenschapsleven, tot nu toe niet sec in het belang van een minderjarige. De RvSt adviseert om de geëigende actoren in te zetten voor het belang van het kind en dat is de kinderrechter en niet de burgemeester. Ten aanzien van de deskundigheid van de burgemeester wordt gesteld dat het de vraag is of deze voor deze taak is geëquipeerd, waarbij verwezen wordt naar de derde evaluatie van de BOPZ waarin ook de deskundigheid van de burgemeester aan de orde is gesteld. In het advies bij het wetsvoorstel is de RvSt stilliger. Daarin wordt aangegeven dat de burgemeester op grond van het EVRM gedwongen

¹⁵⁵ *Kamerstukken II*, 2008/09, 32015, nr. 2

¹⁵⁶ *Kamerstukken II*, 2007/08, 28684, nr.130, p 14

¹⁵⁷ Raad van State, advies W13.08.0210/I

opvoedingsondersteuning niet kan opleggen¹⁵⁸. Het kabinet heeft er voor gekozen de burgemeester slechts de bevoegdheid te geven via de Raad voor de Kinderbescherming een oordeel van de rechter te kunnen vragen. De burgemeester krijgt geen zelfstandige bevoegdheid om een opvoedingsmaatregel te treffen. De discussie over deze wet is nog niet gevoerd. In het rapport "Burgemeester en Veiligheid" wordt de nadruk gelegd op het feit dat overlastproblematiek aanleiding kan zijn tot een verzoek tot ondertoezichtstelling, zodat de burgemeester daarin een taak heeft. Er is in het wetsvoorstel geen mandaat mogelijkheid opgenomen.

Het wetsvoorstel valt onder het burgerlijk recht en het bestuursrecht. De kinderrechter beoordeelt de ondertoezichtstelling. Er is geen overlap of relatie met het strafrecht. In het strafrecht is in artikel 77w en 77wd ook een mogelijkheid gerealiseerd voor de rechter om een gedragsbeïnvloedende maatregel te nemen, maar die maatregel moet bijdragen aan een gunstige ontwikkeling van een jeugdige die een misdrijf heeft begaan. De Raad voor de kinderscherming adviseert de rechter dan over het op te leggen programma.

6.3.3. Hoe denken burgemeesters over de nieuwe bevoegdheden?

Zoals al eerder aangegeven wil het genootschap van burgemeesters een algehele visie op het burgemeestersambt en niet steeds nieuwe van elkaar losstaande bevoegdheden. Voorzitter van het genootschap, burgemeester Van Bennekom stelt dat een burgemeester een binder, een boegbeeld een burgervader moet zijn en er niet is om bij hardnekkige problemen, waar andere instanties niet uitkomen, op te treden. De roep om meer mogelijkheden is vaak incident gestuurd. Ook burgemeesters geven soms via de pers hun machteloosheid weer bij ongeregelde zaken. Zo vroeg burgemeester van der Knaap van Ede, naar aanleiding van ongeregelde zaken met Marokkaanse jongeren, aan premier Balkenende om de mogelijkheid tot heropvoeding in een internaat, buiten de rechter om, aan de burgemeester te geven. Ook de burgemeester van Gouda stelde na een incident met een buschauffeur dat hij geen passende maatregelen kon nemen¹⁵⁹. Soms neemt een burgemeester zelf een initiatief. Burgemeester Hoekstra van de gemeente Leek ondernam actie door met een aantal jongeren, die de dodenherdenking hadden verstoord, naar Kamp Westerbork te gaan. Op de vraag of burgemeesters zich met opvoeding van burgers moeten bezighouden antwoordde hij: "We hebben te maken met kinderen uit gezinnen die bekend zijn bij de instanties vanwege opvoedkundige problemen. Natuurlijk kun je die taak overlaten aan maatschappelijk werkers of onderwijzers, maar door de statuur van de burgemeester hieraan te koppelen geven we als gemeentebestuur een belangrijk signaal af"¹⁶⁰. Burgemeester Weterings heeft een aanpak gerealiseerd om jeugdoverlast tegen te gaan in overleg met de politie en het jeugdwerk. Een brief van de burgemeester, waarin ouders worden geïnformeerd over

¹⁵⁸ *Kamerstukken II*, 2008/09, 32015, nr. 4, p.7

¹⁵⁹ A. Toonen, Rijk en burger zien graag daadkracht bij burgemeester, *NRC Handelsblad*, 20 september 2008, p.3

¹⁶⁰ B. Hoekstra, Opvoeder & burgemeester, *Binnenlands Bestuur*, 2009, week 21, p. 4.

het gedrag van de kinderen en een aanbod voor hulpverlening vanuit het jeugdwerk blijken in veel gevallen een goede aanpak om verdere overlast en strafrechtelijk ingrijpen te voorkomen. Hier komt, evenals bij het tijdelijk huisverbod het natuurlijk gezag en charisma van een burgemeester naar voren. De weerstand van de burgemeesters tegen de niet aflatende stroom van verantwoordelijkheden blijkt uit de volgende artikelen. In september 2008 schreef burgemeester Gerd Leers "Den Haag kaapt de burgemeester als boegbeeld van daadkracht, de burgemeester wordt een Haagse boeman"¹⁶¹. Hij stelde dat de burgemeesters door de nieuwe bevoegdheden teveel tot een vijand van het volk werden gemaakt, terwijl hij er voor de mensen behoort te zijn. Burgemeester Sjaak van der Tak vindt dat versterking van de Gemeentewet de aangewezen weg is om bevoegdheden van de burgemeester in te regelen en vroeg om dit niet steeds in aparte wetten te regelen. In 2007 wees burgemeester Bandel er al op dat de burgemeester ook taken heeft naast zijn openbare orde taken zoals het voorzitterschap van de raad en het college, ceremoniële taken en zijn eigen portefeuille. Hij stelde: "We moeten oppassen dat het burgemeesterschap een te eenzijdig karakter krijgt en dat we burgerboeman worden in plaats van burgemeester". In het VNG-magazine stelt Helsloot dat de burgemeester bij het veiligheidsbeleid een symbolische rol vervult, opdat "burgers bij een crisis weten dat de overheid om hen geeft"¹⁶². De discussie over het opperbevel bij rampen vindt hij een non-discussie met een hoog symbolisch gehalte, want het werk wordt door de professionals op de werkvloer gedaan.¹⁶³ Hoewel het artikel over de veiligheidsregio gaat lijkt mij de uitspraak ook van toepassing bij de nieuwe taken en bevoegdheden van de burgemeester in het jeugdbeleid. Niet zijn deskundigheid op het onderwerp of zijn wettelijke bevoegdheden, maar zijn leidinggevende, bindende capaciteiten zijn essentieel.

6.3.4. *Samenvattend.*

Er worden in het kader van de overlast van jongeren diverse maatregelen voorgesteld. De overlast wordt vooral gezien als een opvoedingsprobleem. De onderlinge samenwerking tussen verschillende hulpverleningsorganisaties wordt een knelpunt ervaren. De burgemeester wordt vanuit zijn rol voor de handhaving van de openbare orde en vanwege de gemeentelijke regie voor het jeugdbeleid genoemd als orgaan om aanwijzingen of gedragsbeïnvloedende maatregelen op te leggen. De RvSt is van mening dat die taak niet bij de burgemeester thuishoort, maar bij het college van burgemeester en wethouders, de rechter of de Raad voor de kinderscherming. Het kabinet volgt dit advies niet in het wetsvoorstel waarin de burgemeester een instelling kan aanwijzen als coördinator bij de hulpverlening vanwege de snelheid die men nodig acht. In het voorstel waarbij de burgemeester opvoedingsondersteuning zou kunnen opleggen heeft men wel het advies opgevolgd. De burgemeester kan de Raad voor de kinderscherming dwingen een oordeel te vragen aan de kinderrechter als er

¹⁶¹ *Binnenlandsbestuur*, 19 september 2008, p.19

¹⁶² P. van der Zwan, "De burgemeester mag geen burgerboeman worden, steeds meer orde en veiligheid op bord burgemeester", *VNG Magazine*, 12 oktober 2007, p. 16-18.

¹⁶³ K. Salverda, "De burgemeester is een generaal zonder leger", *VNG Magazine*, 30 mei 2008, p.20.

verschil van mening is over de te nemen maatregelen bij een bepaalde casus, maar krijgt niet zelf de bevoegdheid tot het opleggen van een opvoedingsmaatregel. Burgemeesters denken niet eensluitend over de nieuwe bevoegdheden. Er wordt, vaak naar aanleiding van een ernstig incident, om aanvullende mogelijkheden verzocht door burgemeesters die het gevoel hadden machteloos te staan. Anderen stellen dat de burgemeestersfunctie niet teveel moet worden belast met sanctie mogelijkheden. Daarbij hebben een aantal nieuwe bevoegdheden meer een symbolische betekenis en wordt die gebaseerd op het leiderschap, het charisma, en het natuurlijk gezag van de burgemeester, niet op diens deskundigheid of op hiërarchische verhouding. De burgemeester moet in veel gevallen door goed overleg met het OM en/of de hulpverlenende instanties komen tot een oplossing voor het voorliggende probleem.

Er wordt wel gesproken over aanvulling van “de gereedschapskist” van de burgemeester, maar uit de diverse reactie van burgemeesters blijkt dat burgemeesters geen extra gereedschap zoeken, maar een goed gevulde EHBO- trommel. Gereedschap koop je namelijk om veel te gebruiken, een EHBO- trommel alleen voor het geval er iets mis gaat. De burgemeesters willen niet met lege handen staan als er in de gemeente iets mis gaat en van hen actie wordt verwacht. Zij hopen hun EHBO- trommel echter zo min mogelijk nodig te hebben.

Hoofdstuk 7. Conclusie en overige bevindingen.

7.1. Conclusie

Mijn onderzoek richtte zich op de vraag of de nieuwe taken en bevoegdheden van de burgemeester bij huiselijk geweld en jeugdbeleid passen binnen het systeem van het Nederlandse straf- en bestuursrecht. In het onderzoeksplan gaf ik een voorlopige beantwoording op mijn onderzoeksvraag.

De taak van de burgemeester is steeds gebaseerd op het beheersen van crisissituaties in de sfeer van de openbare orde en veiligheid. Bij de gewenste uitbreiding van bevoegdheden op het terrein van huiselijk geweld en jeugdbeleid worden de bevoegdheden gebaseerd op de zorgtaak van de gemeenten. Mogelijk (moet nog uit mijn onderzoek blijken) wordt hiermee de grens van overheidsbemoeienis overschreden en komt het bestuursrechtelijk ingrijpen teveel in de sfeer van strafrechtelijke sancties terecht. De taak behoort dan niet meer bij de burgemeester als zelfstandig, eenhoofdig bestuursorgaan te liggen.

Ik sta nog achter deze beantwoording, maar zal deze naar aanleiding van de inmiddels verzamelde informatie aanvullen en nuanceren.

7.1.1. Passen de nieuwe taken in het Nederlandse rechtssysteem?

Het Nederlandse rechtssysteem kent vele mogelijkheden om ongeoorloofde situaties aan te pakken. Naast het strafrecht worden steeds meer onderwerpen via het bestuursrecht geregeld. Er wordt bij ingrijpen “achter de voordeur” gekeken naar de criteria in de Grondwet en in de verdragen van de rechten van de mens en de rechten van het kind. Overheidsingrijpen is dan toegestaan als de noodzaak aantoonbaar is, de regeling bij wet is voorzien en een geoorloofd doel dient. Dat zijn vrij brede omschrijvingen, waarbij de wetgever veel ruimte wordt gelaten om er aan te voldoen. De wetten, waarin de nieuwe bevoegdheden voor de burgemeester zijn of worden opgenomen komen op democratische wijze tot stand, maar tijdens het wetgevingsproces is soms aanpassing nodig om de wet binnen ons systeem van rechtsregels te brengen. Het gevoel bekruipt me dat de overheid steeds verder ingrijpt in de persoonlijke levenssfeer. Hoe ver laten wij, burgers, de overheid toe in ons leven? Wordt wetgeving niet teveel gestuurd op incidenten? Tijdens de Franse revolutie is veel geschreven over de mogelijkheden tot ingrijpen van de overheid door onder andere Locke, Hobbes en Rousseau. Overheidsingrijpen werd gezien als een sociaal contract, waarbij een individu in het belang van zijn vrijheid een stukje vrijheid afstond aan de overheid. Mede door discussies over terrorismebestrijding en veiligheid lijkt de overheid de laatste jaren dieper te willen ingrijpen in die persoonlijke vrijheid. Er is een fundamentele discussie nodig om vast te stellen hoever de overheid in ons dagelijks leven mag

inbreken. De bevoegdheid tot het opleggen van een tijdelijk huisverbod, dwingende opvoedingsondersteuning en een gebiedsverbod, gaan niet meer uit van het basisprincipe: “geen straf zonder schuld”; de ingreep wordt niet als straf, maar als hulpverlening gedefinieerd. Ik vind de gedragsaanwijzing en het tijdelijk huisverbod ver gaan nu deze “hulpverlening” dwingend kan worden opgelegd, terwijl er nog geen strafbare feiten zijn gepleegd of de dreiging niet strafrechtelijk is te vervolgen.

7.1.2. Is de scheiding tussen strafrecht en bestuursrecht nog duidelijk?

In het wetboek van Strafrecht werd door de wetgever in de 19^{de} eeuw een indeling gemaakt, op basis van de ernst van een feit, tussen overtredingen en misdrijven. Bij misdrijven werd het rechtsgevoel benadrukt, bij overtredingen de inbreuk op de geordende samenleving. Een geordende samenleving vraagt om ordeningsregels, afspraken. Deze zijn voor een groot deel in het bestuursrecht vastgelegd. De samenleving is steeds complexer geworden en er zijn dus ook steeds meer regels nodig om die samenleving leefbaar te houden. Binnen het bestuursrecht zijn “sanctieregelingen” gekomen. Er wordt niet meer alleen regulerend opgetreden, ook hulpverlening wordt soms dwingend opgelegd. Het bestuursrecht is inmiddels zover uitgebreid dat de vraag is waar de grens ligt tussen overtredingen uit het strafrecht en het overtreden van bestuursrechtelijke afspraken. Door invoering van onder andere de bestuurlijke boete, de OM-afdoening en de WAHV zijn er meer lichte overtredingen onder het bestuursrecht terecht gekomen. Daarbij is wel sprake van een overtreding van afspraken. Door de invoering van het tijdelijk huisverbod, met het contactverbod, de gedragsaanwijzing en de gebiedsontzegging worden “sancties” ingevoerd, die niet zijn gebaseerd op overtreding van afspraken, maar op de reële mogelijkheid dat iemand zich niet volgens de afspraken zal gedragen en daardoor een ongewenste situatie kan ontstaan. Ondanks het feit dat ik het, evenals vele hulpverleners en burgemeesters, vreselijk vindt als iemand wordt geslagen, bedreigd, lastig gevallen ben ik van mening dat er pas dwingende maatregelen moeten worden genomen als er daadwerkelijk van strafbare feiten kan worden gesproken, waarbij van mij de poging en de dreiging met geweld best ruim mogen worden ingevuld. Daarnaast moet er hard worden gewerkt aan goede, tijdige hulpverlening, waar men met enige drang, maar niet met dwang naar kan worden toegeleid. Dat zal niet alle problemen voorkomen, maar tijdens de pilots voor het huisverbod is gebleken dat een groot deel van de betrokkenen zich liet overtuigen dat hulpverlening nodig was.

De wetgever vertrouwt op een goede samenwerking tussen Openbaar ministerie en burgemeester en geeft niet altijd een duidelijke richtlijn aan. Vooral bij de wet tijdelijk huisverbod is tijdens het wetgevingsproces een verschuiving opgetreden in de reikwijdte, waardoor er een overlap is ontstaan tussen bestuursrecht en strafrecht. Voor de burger is het onderscheid tussen straf- en bestuursrecht niet duidelijk, mede doordat men door de politie wordt aangesproken op het gedrag en deze zowel strafrechtelijke als bestuursrechtelijke bevoegdheden uitvoert.

7.1.3. Is de burgemeester de aangewezen persoon voor de onderzochte nieuwe bevoegdheden?

Uit de geschiedenis van het burgemeestersambt blijkt dat dit altijd een gezaghebbende functie is geweest. Wel zijn er in de loop van de eeuwen wijzigingen in de inhoud en het belang van de functie geweest. In de 14^{de} tot de 17^{de} eeuw waren er bij de steden colleges van burgemeesters. Deze colleges zorgden voor administratieve zaken en soms ook voor de rechtspraak. In het begin van de 19^{de} eeuw en tijdens de Tweede Wereldoorlog was de burgemeester het hoofd van de gemeente, binnen een centralistisch bestuur. Thorbecke stelde in 1848 de gemeenteraad aan het hoofd van een gemeente, de burgemeester werd daarvan de voorzitter en voorzitter van het dagelijks bestuur. Daarnaast kreeg hij zelfstandige bevoegdheden vanuit het rijk, vooral op het gebied van de openbare orde. In kleine dorpen was de burgemeester soms zowel burgemeester als gemeentesecretaris. De burgemeester vervulde, naast zijn wettelijke taken, ook veel ceremoniële taken. Hij werd en wordt alom beschouwd als een belangrijke persoon in de gemeente met zeggingskracht. Doordat de gemeentelijke taken zich uitbreiden kwam in de 20^{ste} eeuw het bestuur van de gemeente steeds meer bij het college van burgemeesters en wethouders te liggen. Dit werd in wetgeving tot uiting gebracht bij de invoering van het duale stelsel. Ondanks de nieuwe verhouding tussen raad en college bleef de burgemeester van beiden de voorzitter. De relatie tussen de burgemeester en het rijk is in de wet niet gewijzigd, maar de burgemeester wordt nu meer gezien als een gemeentebestuurder, die bij het rijk de belangen van de gemeente kan behartigen, dan als de man die vanuit het rijk toezichthouder is op het gemeentebestuur.

De functie van de burgemeester wordt als gezaghebbend gezien, zowel door de regering als door burgers. Men verwacht in gevaarlijke, bedreigende situaties dat er iemand actie onderneemt om verdere escalatie te voorkomen. Hij functioneert als bindend element tussen de verschillende bestuurslagen. Burgers zien de burgemeester nog vaak als “het hoofd van de gemeente”.

Het natuurlijk gezag en charisma van de burgemeester worden genoemd bij de toewijzing van nieuwe bevoegdheden. Zijn gezag is bij die nieuwe bevoegdheden niet gebaseerd op zijn deskundigheid of een hiërarchische relatie, maar op de bindende factor die hij speelt binnen het bestuur. Van een burgemeester wordt verwacht dat hij de partijen bij elkaar kan brengen, die werkelijk aan de probleemsituatie gaan werken. Zijn “macht” ligt in zijn overtuigingskracht, niet in de toegekende bevoegdheden.

De burgemeester heeft nu de wettelijke taak de openbare orde te handhaven. Als uit de fundamentele discussie naar voren komt dat hij ook op het terrein van overlast en veiligheid meer zeggenschap moet krijgen is een uitbreiding van de Gemeentewet met een paragraaf over deze bevoegdheden aan te bevelen. Daarin kan dan worden aangegeven of de Raad, het college of de burgemeester bevoegdheden moet krijgen tot ingrijpen en overzichtelijk worden aangegeven waar de grens ligt voor overheidsingrijpen. Naar mijn mening wordt nu teveel op basis van incidenten naar een oplossing gezocht, zonder een deugdelijke structurele inpassing in ons rechtssysteem. De burgemeestersfunctie verdient het om op een goed doordachte, consequente wijze te worden ingezet.

concept

7.2. Overige bevindingen

Naast de conclusie, die ik op de onderzoeksvraag heb gegeven blijkt uit mijn onderzoek dat de wetgever niet altijd even consequent handelt. Graag breng ik die bevindingen nog onder de aandacht.

Openbare orde

De openbare orde taak ligt al vanaf de 14^{de} eeuw bij (het college van) burgemeesters. Er is nooit een definitie in de wet opgenomen voor dit begrip. De burgemeester wordt geacht ervoor te zorgen dat mensen zich veilig in de openbare ruimte kunnen begeven. Die opdracht blijkt tijd- en plaatsafhankelijk. In de Gemeentewet en in vele andere wetten zijn bevoegdheden verleend aan de burgemeester om die taak te kunnen uitoefenen. Hij kan de politie inzetten bij een verstoring van de openbare orde. Niet alleen de burgemeester, ook de politie heeft een dubbelrol. De politie is inzetbaar bij ordeverstoringen, heeft een hulpverlenende taak, maar treedt ook op bij problemen op het terrein van het strafrecht. In het ene geval is de burgemeester “het gezag” waaronder men dient, in het andere geval de Officier van Justitie. De laatste jaren is de samenwerking tussen OvJ en burgemeester steeds belangrijker geworden, doordat de wetgever het bestuursrecht verder heeft uitgebreid en de scheiding tussen bestuursrecht en strafrecht minder duidelijk is afgebakend. Zowel in brieven aan de Kamer als in de aanwijzingen voor de regelgeving worden criteria genoemd, maar deze worden niet consequent gebruikt of zijn erg algemeen gesteld. Het verdient aanbeveling de richtlijnen voor de keuze tussen straf-of bestuursrecht nog eens duidelijk te formuleren en dan consequent te gebruiken bij wetgeving.

Ingrijpen buiten openbare orde en strafrecht om.

Bij de Wet tijdelijk huisverbod is geen sprake van openbare orde. Dat toch wordt gekozen voor een bevoegdheid aan de burgemeester is vreemd. Bij de eerste plannen om een tijdelijk huisverbod in te voeren werd gesproken over een “maatschappelijk belang”, het “publiek domein” en werd verondersteld dat niemand bezwaar zou hebben tegen deze inbreuk op het private leven vanwege het veiligheidsaspect dat ook voor burgers achter hun voordeur moet worden gewaarborgd. Daarmee wordt een deur geopend naar meer inbreuken op de privacy en dat vind ik gevaarlijk. De voordeur mocht altijd al door de overheid worden geopend als er achter die voordeur zaken gebeurden, die strafrechtelijk konden worden aangepakt. Door invoering van het tijdelijk huisverbod bestaat de mogelijkheid om al eerder achter die voordeur te komen. Voor de burgemeester gaf men als argument dat hij het gezag was voor de politie en een soortgelijke taak had bij de BOPZ. Beide argumenten vind ik niet erg steekhoudend. Bij de hulpverleningstaak zijn geen bevoegdheden aan de burgemeester gegeven, dus waarom nu wel? Bij de BOPZ is de burgemeester slechts zeer kort aan zet en wordt de verantwoordelijkheid vrijwel direct overgenomen door de OvJ en de rechter. Daarbij staat de

bevoegdheid binnen de BOPZ ter discussie, dus daaruit had men lering kunnen trekken voor deze nieuwe bevoegdheid.

Hulpverlening en zorg.

Voor de hulpverlenende taak van de politie en de taken op het gebied van welzijn en zorg van de gemeenten worden in het kader van het veiligheidsbeleid en bij de bestrijding van overlast nieuwe bevoegdheden gerealiseerd. Hoewel de burgemeester hier slechts functioneel bij is betrokken als de openbare orde wordt verstoord, wordt er toch in veel gevallen een verantwoordelijkheid bij hem neergelegd. De wethouder welzijn, die is belast met de Wmo, is geen gemeentelijk orgaan, hij is lid van het college. Hoewel hij sinds 1931 niet meer ondergeschikt is aan de burgemeester heeft hij of zij geen zelfstandige bevoegdheden. Een van de belangrijke argumenten, die bij nieuwe wetgeving op het terrein van veiligheid en overlast wordt aangevoerd, is dat de burgemeester als eenhoofdig gezag snel kan optreden in crisissituaties. Mogelijk moeten wethouders ook als orgaan van de gemeente kunnen opereren voor hun eigen portefeuille. Waarom de OvJ of de rechter niet snel zouden kunnen handelen blijft onduidelijk. Zij hebben ook piketdiensten en zijn dus direct oproepbaar, evenals de burgemeester. Zoekt men naar eenhoofdige leiding binnen de overheid dan is de burgemeester niet de enige functionaris die in aanmerking komt als snelheid is vereist.

Mandaat.

De mandaatregeling bij het tijdelijk huisverbod is bij wet geregeld. De burgemeester mag mandaat geven aan de Hulpofficier van Justitie, vanwege zijn deskundigheid. Bij de BOPZ mag de burgemeester zijn bevoegdheid mandateren aan een wethouder. Bij ernstige overlast is geen mandaat toegestaan, omdat de gebiedsontzegging een ingrijpende maatregel is. Bij de voorstellen van wet voor de jeugdzorg en de kinderschermingsmaatregelen wordt over mandaat (nog) niet gesproken. Er moet een duidelijke regel komen, wanneer en aan wie mandaat kan worden verleend en bij afwijking van die regel worden gemotiveerd waarom tot een andere mandaatverlening is gekomen.

Contactverbod.

Bij het tijdelijk huisverbod wordt het contactverbod direct aan het huisverbod gekoppeld.

Hulpverleners zien dat als één van de voordelen van het bestuurlijke huisverbod, zodat zij de hulpverlening op gang kunnen brengen tijdens de afkoelingsperiode naar alle partijen, zowel pleger als slachtoffer, zonder ongewenste inbreng. Bij de gebiedsontzegging in de wet Ernstige overlast brengt de minister het contactverbod onder bij de bevoegdheden van de OvJ, omdat het persoonsgericht is en ingrijpt in de persoonlijke levenssfeer. Hij acht een contactverbod alleen mogelijk als er sprake is van zwaarwegende gevallen, waarin sprake is van ernstige strafbare feiten en die behoren tot de verantwoordelijkheid van de officier van justitie. Hier is dus geen contactverbod mogelijk als er (nog) geen sprake is van strafbare feiten.

Deskundigheid.

Bij het tijdelijk huisverbod moet de burgemeester een afweging maken aan de hand van de criteria die zijn vastgelegd in het besluit tijdelijk huisverbod. Het formulier wordt meestal door de HOvJ ingevuld. Alleen bij de aanwezigheid van kinderen bij het incident wordt de Raad voor de kinderscherming als deskundige geraadpleegd. Hulpverleners geven aan dat ook bij partnergeweld een deskundige zou moeten worden geraadpleegd voor een juiste afweging. Bij de BOPZ is de burgemeester verplicht een deskundige te raadplegen alvorens een last tot inbewaringstelling af te geven. Bij ernstige overlast kan de burgemeester zijn bevelsbevoegdheid inzetten als de openbare orde in het geding is, hij wordt op dat terrein als deskundige aangemerkt. Bij het wetsvoorstel over het centrum voor Jeugd en Gezin kan hij een coördinerende instantie aanwijzen, maar niets verplichten. De coördinerende instantie is ter zake kundig. Bij de kinderschermingsmaatregel kan de burgemeester de deskundigheid van de rechter inroepen en heeft hij geen zelfstandige bevoegdheid tot ingrijpen.

Preventie.

Bij de onderzochte wetgeving is het uitgangspunt dat het kabinet en de Kamer eerder wil inspelen op een situatie, die mogelijk kan leiden tot ernstige gevolgen. Bij het tijdelijk huisverbod ging men in eerste instantie uit van een regeling naast de mogelijkheden vanuit het strafrecht. Strafrechtelijk optreden zou aan de orde zijn als er al strafbare feiten waren gepleegd, bestuursrechtelijk optreden als er een onmiddellijk dreigend gevaar was voor huisgenoten, omdat het zuiver preventief bedoeld was. Tijdens de procedure in de Kamers is dit verschoven naar bestuursrechtelijk optreden ook als er wel strafrechtelijk optreden mogelijk is. Men kan dus twee paden volgen. Onduidelijk is waar de grens ligt tussen strafrecht en bestuursrecht.

Bij ernstige overlast wordt ook aangegeven dat het om een preventieve maatregel gaat. Ook de strafrechtelijke bevoegdheden van de OvJ worden preventieve maatregelen genoemd. Hier wordt wel aangegeven dat de burgemeester buitenspel staat als de OvJ al een gedragsaanwijzing heeft gegeven.

Rechtsbescherming.

Bij het tijdelijk huisverbod kan de pleger direct naar de rechter om beroep aan te tekenen tegen het opgelegde huisverbod. Dit vanwege de lengte van de procedure voor een bezwaarschrift. Bij de BOPZ wordt de inbewaringstelling direct de volgende dag overgenomen door de OvJ, zodat bezwaar aantekenen ook geen zin meer heeft. De in bewaringgestelde kan een schadevergoeding eisen via de rechter als hij van mening is dat de last onterecht is opgelegd. Bij de bevelsbevoegdheden van art 172 Gemeentewet kan de belanghebbende bezwaar aantekenen. De gebiedsontzegging duurt 3 maanden, zodat een bezwaarprocedure daarbinnen moet kunnen worden afgerond, maar heeft geen schorsende werking, zodat het verbod dan toch enkele weken in werking zal zijn, ook als het college of de rechter bij een verzoek om voorlopige voorziening oordeelt dat het onterecht is opgelegd.

Bijlagen:

Bijlage 1: Afkortingen:

AMvB	Algemene maatregel van bestuur
Awb	Algemene wet bestuursrecht
BOA	Buitengewoon opsporingsambtenaar
BOPZ	Bijzondere Opnemings in Psychiatrische Ziekenhuizen
EHBO	Eerste hulp bij ongelukken
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
Gemw	Gemeentewet
Gw	Grondwet
HOvJ	Hulp Officier van Justitie
HR	Hoge Raad
IVBPR	Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
OM	Openbaar Ministerie
OvJ	Officier van Justitie
RvSt	Raad van State
Sr	Strafrecht
Sv	Strafvordering
WAHV	Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften
Wmo	Wet maatschappelijke ondersteuning

Bijlage 2: Geraadpleegde bronnen:

Boeken:

Bovens 1983

M.A.P. Bovens, *Wie het profiel past*, Gouda: FED Quint/Noorduijn Kluwer Tjeenk Willink 1983.

Brederveld 1990

E. Brederveld, J.C. Schroot, N. Wijman, *Begrip van de Nederlandse gemeente, deel 1*, Alphen aan den Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1990.

Burger 1971

B. Burger e.a., *Nederlands Gemeenterecht*, Alphen aan den Rijn en 's- Gravenhage: Samsom uitgeverij NV en Vuga boekerij 1971.

Claudius 1969

A Claudius Prinsen, bewerkt door C.N.M. Kortmann, *De burgemeester*, Alphen aan den Rijn: N. Samsom nv 1969.

Derksen 1984

W. Derksen en M.L. van der Sande, *De burgemeester van magistraat tot modern Bestuurder*, Deventer: Kluwer, 1984.

Dölle 2004

A.H.M. Dölle en D.J. Elzinga, *Handboek van het Nederlands gemeenterecht*, Deventer: Kluwer 2004.

Eijlander 2000

P. Eijlander en W. Voermans, *Wetgevingsleer*, Den Haag: Boom, Juridische uitgevers 2000.

Fruin 1980

R. Fruin, *Geschiedenis der Staatsinstellingen in Nederland tot den val der Republiek*, 's- Gravenhage: H.T. Colenbrander Martinus Nijhoff 1980.

Van Gelder 1918

H.A.E. van Gelder, *De levensbeschouwing van Cornelis Pieterszoon Hooft, burgemeester van Amsterdam van 1547-1626*, Amsterdam: A.H. Kruyt 1918.

concept

Van Hasselt 1956

W.J.C. van Hasselt, *Verzameling van Nederlandse staatsregelingen en Grondwetten*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1956.

Hennekens 2004

H.Ph.J.A.M. Hennekens, *Openbare orderecht, bestuursrecht in de praktijk*, Deventer: Kluwer 2004.

Hennekens 1990

H.Ph.J.A.M. Hennekens, *Handhaving van de openbare orde, taken en bevoegdheden van de burgemeester*, 's-Gravenhage: Uitgeverij VUGA B.V. 1990

Hooykaas 2005

G. Hooykaas, *Thorbecke, een leven in brieven*, Den Haag, Instituut voor Nederlandse Geschiedenis, Amsterdam, Uitgeverij Boom 2005.

Janssen 2006

H.C.M. Janssen, *Geweld achter de voordeur, aanpak van huiselijk geweld*, Amsterdam: Boom, 2006.

Kocken 1973

M.J.A.V. Kocken, *Van stads- en plattelandsbestuur naar gemeentebestuur, proeve van een geschiedenis van ontstaan en ontwikkeling van het Nederlandse gemeentebestuur tot en met de gemeentewet van 1851*, 's-Gravenhage: Mouton 1973.

Nicolaï 1997

P. Nicolaï e.a., *Bestuursrecht*, Amsterdam: Factotum 1997.

Oud 1951

P.J. Oud e.a., *Gedenkboek, ter gelegenheid van het honderdjarig bestaan van de gemeentewet*, 's-Gravenhage: VNG 1951

Oud 1982

P.J. Oud, *Honderd jaren, Een eeuw van staatkundige vormgeving in Nederland 1840-1940*, Assen: Van Gorcum 1982

Van Poelje 1954

concept

G.A. Van Poelje, *Wet en wezen, uit de geschriften van prof. Dr. G.A. van Poelje over de Nederlandse gemeente*, Alphen aan den Rijn: N. Samsom N.V 1954.

Remmelink, 1996

J. Remmelink, *Mr. D. Hazewinkel-Suringa's inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 1996.

Scholten 1966

L.W.G. Scholten, *Voetstappen van Thorbecke*, Assen: Van Gorcum & comp. N.V. 1966.

Stroink 2006

F.A.M. Stroink, *De groei en bloei van het bestuursrecht, afscheidsrede ter gelegenheid van zijn emeritaat*, Maastricht: 16 juni 2006.

Tak 1994

P.J.P. Tak, *Rechtsvorming in Nederland, een inleiding*, Alphen aan den Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink/ Open Universiteit 1994.

Tops 1994

P. W. Tops, *Moderne regenten, over lokale democratie*, Amsterdam/Antwerpen: Uitgeverij Atlas 1994

Vis 1980

B.C. Vis m.m.v. J.J.A. Woldring, *Naar één gemeentewet, Uniformerende regelingen 1798-1850*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1980.

Van der Wal 2003

R. van der Wal, *Of geweld zal worden gebruikt!, Militaire bijstand bij de handhaving en het herstel van de openbare orde 1840-1920*, Hilversum: Verloren 2003

Nota's

Huiselijk geweld, Aard, omvang en hulpverlening, Van Dijk, oktober 1997.

Privé geweld publieke zaak, een nota over de gezamenlijke aanpak van huiselijk geweld, Ministerie van Justitie, Den Haag: Hega Offset, april 2002.

Samen aan de slag, Bestuursakkoord Rijk en gemeenten, 4 juni 2007.

Bestuur, recht en veiligheid, E.R. Muller e.a., COT instituut voor Veiligheids en Crisismanagement, 1 oktober 2007.

Burgemeester & veiligheid, 8 april 2009.

(www.eerstekamer.nl/behandeling/20090409/notitie_burgemeester_veiligheid_8/f=vi4hjd5x1cu.pdf)

Evaluatie pilots huisverbod, eindrapport, Research voor Beleid, Leiden, 30 oktober 2007

Artikelen:

J.Th.J. van den Berg, "F.M. Wibaut", *VNG Magazine*, 9 november 2007, p. 23.

Jan Bouw, "Demonstranten betichten Noordwijk van intimidatie", *Weekendkrant*, 7 december 2007, p.

J.L.W. Broeksteeg, "Burgemeester, openbare orde en noodrecht", *Ars Aequi*, juni 2005 en november 2005

J.W.M. Engels, "Thorbecke", *VNG Magazine*, 28 september 2007, p. 17.

J.W.M. Engels, "De burgemeester", *VNG Magazine*, 23 november 2007, p. 16.

H.Ph.J.A.M.Hennekens, "Fouilleringsbevoegdheid bij noodverordening", *de Gemeentestem*, 2009, no7320, p. 321-325

A. Mans, "Avondklok voor 'twaalfminners' niet nodig", *Liber*, 2009.

MD, "Meer bestuursrecht tegen discriminatie", *Binnenlands Bestuur*, 2007-42, p. 14.

J. Moerkamp, "Burgemeester is koopman en dominee", *VNG Magazine*, 30 mei 2008, p. 48-50.

J. Niederer, "Burgemeester krijgt voet tussen de deur", *VNG Magazine*, 21 maart 2008, p. 5 en 10.

J. Niederer, "Orde achter de voordeur", *Binnenlands bestuur*, 2008-8, p. 39.

S. Olsthoorn, "Huisverbod", *Binnenlands Bestuur*, 2009, week 18.

Onbekende schrijver, "Geen nieuwe bevoegdheden burgemeester", *VNG Magazine*, 16 mei 2008, p. 7.

Onbekende schrijver, "Burgemeester wordt boeman", *Binnenlands bestuur*, 2007-38, p. 23

K. Salverda, "De burgemeester is een generaal zonder leger", *VNG Magazine*, 30 mei 2008, p. 20-22.

SVB, "Aanval op overlast en verloedering", *Binnenlands Bestuur*, 2008-11, p. 16-17.

J. Terpstra e.a. Het straffende bestuur, *Justitiële verkenningen*, 2005, jrg 31, nr 6, Boom juridische uitgevers.

P. van der Zwan, "De burgemeester mag geen burgerboeman worden, steeds meer orde en veiligheid op bord burgemeester", *VNG Magazine*, 12 oktober 2007, p. 16-18.

Ars Aequi

H. Gommer, "De mythe van de trias", *Ars Aequi*, januari 2007

M.A.H. Kempel, "Gedragbeïnvloeding op maat, nieuwe contouren in het jeugdstrafrecht", *Ars Aequi*, mei 2008

K.D. Lünemann, "Geweld binnenshuis, uithuisplaatsing pleger ter discussie", *Ars Aequi*, december 2002

S.S.D. Nizamoeddin, "Het wetsvoorstel 'Wet tijdelijk huisverbod'.... En nu nog de puntjes op de i", *Ars Aequi*, februari 2007

Kamerstukken:

Kamerstukken II 1968/69, 9882, nr 3.
Kamerstukken II 1976/77, 14322, nrs1-4, p.103
Kamerstukken II 1987/88, 19535 nr. 5, p. 36-38
Kamerstukken I en II 22539, Stb. 1994, 683
Kamerstukken I en II 24699, Stb. 1997, 132
Kamerstukken II 25444, Stb 2001, 358
Kamerstukken I en II 26735, Stb. 2000, 174
Kamerstukken I en II 26735, Stb. 2000, 175
Kamerstukken II 2000/01, 27751
Kamerstukken II 2001/02, 28345
Kamerstukken II 2007/08, 28684
Kamerstukken II 2005/06, 29849, nr. 30
Kamerstukken II 2006/07, 29864, nr. 10.
Kamerstukken I 2006/07, 30164
Kamerstukken I 2007/08, 30332
Kamerstukken I en II, 30657, Stb. 2008, 421.
Kamerstukken I en II, 31393, Stb. 2008, 538
Kamerstukken II 2007/08, 31467
Kamerstukken I 2008/09, 31467
Kamerstukken II 2008/09, 31700 VI, nr. 69
Kamerstukken II, 2008/09, 31977, nr. 2
Kamerstukken II, 2008/09, 32015, nr 2

Stb. 1993, 650

Stb. 1996, 333

Stb. 2008, 273

Stb. 2009, 169

Stert. 2005, 87

Stert. 2008, 10

Bijl.Handelingen II 1985/86, 19403, nr. 3 p. 150,151.

EK 36-1597, *Kamerstukken I*, 2008/09, 29702, nr. A en 31124, nr. A

Arresten.

HR 21 januari 1983, AB 1983, 159.

concept

EHRM, 23 oktober 1985, nr. 8848/80.

ARRS 22 november 1985, AB 1986, 157.

Hof Den Haag, 15 november 2004, LJN:AS6607.

Hof Den Haag, 21 maart 2006, LJN:AV6352.

EHRM Nr. 36391/02 NJ 2009,214.

Rechtbank Haarlem, 153786/09-2, 28 januari 2009, LJN: BH1552.

Rechtbank Maastricht, 137871LJN BI 0661, 24 februari 2009, LJN: BH4500.

Rechtbank Almelo, 100835 / RK 09-121 en 100869 / KG ZA 09-77, 23 maart 2009, LJN: BI0925.

Rechtbank Leeuwarden, 96947/ FA RK 09-896, 3 juni 2009, LJN: BI6760.

websites

www.amsterdam.nl

www.bds.rotterdam.nl

www.binnenlandsbestuur.nl

www.burgemeesters.nl

www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/HUDOC+database/

www.eenveiligamsterdam.nl

www.eerstekamer.nl

www.eur.nl/

www.huiselijkgeweld.nl

www.huiselijkgeweld.rotterdam.nl

www.huisverbod.nl

www.jeugdengezin.nl

www.justitie.nl

www.minbzk.nl/110952/actieplan-overlast

www.minbzk.nl/onderwerp/openbaar-bestuur/politieke/burgemeester

www.minvws.nl

www.om.nl/actueel/toespraken/@150107/toespraak/

www.overheid.nl

www.parlando.sdu.nl

www.parlement.com

www.raadvanstate.nl

www.samenwerkenvoordejeugd.nl

www.statengeneraaldigitaal.nl

www.tweedekamer.nl

www.vng.nl

www.wodc.nl

concept

www.zorgwelzijn.nl

Wetgeving:

APV gemeente Hillegom

Algemene wet bestuursrecht

Burgerlijk Wetboek

Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

Gemeentewet

Grondwet

Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten

Opiumwet

Politiewet

Provinciewet

Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften

Wet op de jeugdzorg

Wetboek van Strafrecht

Wetboek van Strafvordering

Wet BOPZ

Wet maatschappelijke ondersteuning

Wet Tijdelijk huisverbod

Wet wapens en munitie

Bijlage 3: Interview mevrouw Sara Etty, telefonisch d.d. 17 juli 2009*Informatie Sara Etty, keten regisseur gemeente Rotterdam*

In Rotterdam heeft men ervoor gekozen om de invoering beheerst te starten met die zaken die ook strafrechtelijk worden aangepakt. Er zijn jaarlijks wel 10.000 incidenten in relatie tot huiselijk geweld. Men verwacht ruim boven het aantal door de minister ingeschatte huisverboden uit te komen.

Financieel geeft het rijk daarvoor te weinig middelen. Om toch op de meest ernstige zaken de hulpverlening en de juridische afhandeling te kunnen inzetten heeft men ervoor gekozen de samenloop met het strafrechtelijk traject als basis te hanteren. In Amsterdam wordt juist meer op het preventieve traject ingezet.

In Rotterdam heeft de burgemeester de bevoegdheid tot het geven van een huisverbod gemandateerd aan de hulpofficier van justitie. Het huisverbod wordt juridisch getoetst door de juridische afdeling van de gemeente. De burgemeester is dus in de praktijk niet rechtstreeks betrokken bij het opleggen van het huisverbod. De bevoegdheid tot verlenging van het huisverbod kan niet worden gemandateerd. Daarbij is de burgemeester dus wel direct betrokken. Bij ieder huisverbod wordt een case-manager benoemd. Voor een verlenging maakt de case-manager een zorgadvies waarin hij beschrijft welke hulpverlening er is ingezet, of deze is aanvaard en of er nog nieuwe gegevens zijn, die bij het huisverbod nog niet bekend waren. Dit zorgadvies gaat naar de juridische afdeling van de gemeente. Daar wordt de pleger gehoord. Vervolgens wordt een beleidsadvies geschreven voor de burgemeester. Aan de hand van dat advies, dat kan afwijken van het advies van de case-manager, beoordeelt de burgemeester of hij het huisverbod verlengt. Er is inmiddels één beroepszaak bij de rechtbank behandeld, maar nog niet gepubliceerd. Het beroep werd ongegrond verklaard.

Op de vraag of mevrouw de maatregel zinvol vindt antwoordde zij dat er nu een handvat is om iemand aan te pakken ook als er sprake is van eenvoudige mishandeling. Bij kortdurende aanhouding of in verzekeringstelling is het huisverbod een goede aanvulling om de partner of het gezin even de tijd te geven op adem te komen en om hulpverlening in gang te zetten. Mevrouw Etty is het er niet mee eens dat het tijdelijk huisverbod niet zinvol zou zijn als iemand in detentie zit. Doordat het huisverbod ook een contactverbod betekent kan d.m.v. het huisverbod worden opgetreden als iemand die in bewaring zit zijn gezin telefonisch blijft lastig vallen of familie aanzet tot actie tegen de gezinsleden.

Bijlage 4: Interview met burgemeester A. Mans, gemeente Hillegom, d.d. 29 juli 2009.

Algemeen:

1. Hoe lang bent u burgemeester.
6 jaar, net herbenoemd.
2. Was dat steeds in dezelfde gemeente.
Ja, gemeente Hillegom
3. Wat trok u aan in de functie
Het openbaar bestuur interesseerde mij vooral omdat je direct iets kunt betekenen voor je woonomgeving.
4. Welke opleiding en werkervaring had u voor u burgemeester werd.
HBO hotelschool en WO bestuurskunde
5. Hoe heeft u zich voorbereid op de taken en bevoegdheden die u kreeg.
Ja, ik ben wethouder geweest en volgde de cursus voor nieuwe burgemeesters die door het ministerie in samenwerking met het genootschap voor burgemeesters wordt georganiseerd. Het valt me wel op dat men vanaf de eerste dag dat je burgemeester bent geacht wordt alle taken te kunnen uitvoeren. Gaande weg leer je nog veel. Sommige bevoegdheden komen erg weinig voor in een kleinere gemeente.
6. Vindt u dat die bevoegdheden duidelijk zijn beschreven.
Nee, maar het genootschap gaat een boekje ontwikkelen waarin alle bevoegdheden duidelijk worden beschreven.
7. Zijn er bevoegdheden, die u niet wilt gebruiken en zo ja waarom niet.
Niet direct, veel zaken probeer je in goed overleg te regelen.

Nieuwe taken:

Er zijn de laatste jaren een aantal bevoegdheden toegevoegd aan het areaal van de gemeente en van de burgemeester. Ik denk daarbij aan:

Raad: Binnentreden woningen (149a Gemw), veiligheidsgebied aanwijzen (151a Gemw) ophouding (154a Gemw)

Burgemeester:

- Tijdelijk huisverbod bij huiselijk geweld (Wet tijdelijk huisverbod)
- Sluiten woningen (174a Gemw)

Bij de Kamer in bespreking:

- Gebiedsverbod bij voetbalvandalisme en ernstige overlast situaties en aanwijzing aan ouders van kinderen, die herhaaldelijk de openbare orde verstoren(172 a en b Gemw).
- Verplichte opvoedingsondersteuning

1. Wat vindt u van deze extra verantwoordelijkheden.

Het is vooral bij welzijns- en jeugdzaken soms problemen waarvoor wel organisaties inzetbaar zijn, maar er is geen vast aanspreekpunt, er is niemand echt op aanspreekbaar. Dan is het goed dat er iemand wordt aangewezen die zorgt dat er zaken in gang worden gezet of worden geregeld. Dat hoeft niet persé de burgemeester te zijn. In sommige gevallen is de OvJ meer aangewezen. Er moet in elk geval iemand eindverantwoordelijk zijn.

2. Vindt u het taken die bij het bestuur horen of liggen ze meer op het terrein van strafrecht

De BOPZ behoort volgens mij meer bij Justitie te worden ondergebracht.

Bij de plannen om de burgemeester meer bevoegdheden te geven bij het opvoeden moet ook gekeken worden naar de relatie tussen de burgemeester en de zorginstellingen, die betrokken zijn bij een probleemkind/gezin. De burgemeester heeft nu geen hiërarchische positie, waarmee hij zorginstellingen kan aansturen. Wat betekent in dat geval "de regie bij het veiligheidsbeleid"? Gelukkig is in goed overleg vaak veel te bereiken, maar echt gezag heb je niet. Op huiselijk geweld kom ik nog terug

3. Heeft u één van deze bevoegdheden of meer gedelegeerd of gemandateerd, zo ja waarom.

Er is op regionaal niveau afgesproken om een aantal uitvoeringstaken bij het tijdelijk huisverbod te mandateren aan de HOvJ. Het risico-inventarisatie formulier wordt door de HOvJ ingevuld. Digitaal kan ik de gegevens inzien en daarna mijn toestemming geven voor het opleggen van het huisverbod. Inhoudelijk moet ik afgaan op de aan mij aangedragen gegevens.

Driehoeksoverleg.

1. Heeft u regelmatig een driehoeksoverleg.

Nee, er is wel 4 tot 6 keer per jaar een districtscollege, waarbij de drie partijen zijn vertegenwoordigd. Daar worden zaken besproken en afspraken gemaakt. Is in een bepaalde casus overleg nodig, dan weten we elkaar goed te vinden.

2. Hoe verloopt dat overleg

3. Is er wel eens een verschil van mening over de inzet van middelen/ mogelijkheden

Ik heb tot nu toe niet meegemaakt dat we er samen niet uitkwamen.

Tijdelijk huisverbod

1. Heeft u al eens een tijdelijk huisverbod opgelegd. *Het is tot nu toe één keer voorgekomen*

Zo ja:

- a. Is het verlengd. *Nee, dat bleek niet nodig.*
- b. Kwam de hulpverlening goed op gang. *Ja, het is goed verlopen.*
- c. Was er ook sprake van een strafrechtelijk traject. *Ja, ook de Raad van kindbescherming was bij deze zaak betrokken.*

- d. Was alleen strafrechtelijk ingrijpen mogelijk geweest.

Een tijdelijk huisverbod is in de praktijk vaak een actie die als breekijzer functioneert. Er zijn al meerdere incidenten geweest en op een bepaald moment moet er echt iets gebeuren aan de situatie. In gevallen waarin strafrechtelijk dan niet goed kan worden opgetreden is het huisverbod een goed hulpmiddel. Er wordt dan daadwerkelijk gewerkt aan het opgangbrengen van hulpverlening. Ook heeft het slachtoffer even gelegenheid om goed na te denken over het vervolg. Wil men de relatie beëindigen en daartoe actie ondernemen of wil men proberen weer samen op weg te gaan en wat is daarvoor dan nodig. Deze nieuwe bevoegdheid moet ook even de tijd krijgen om zich te ontwikkelen. Aan de hand van gebeurtenissen en jurisprudentie wordt na verloop van tijd goed duidelijk of iets functioneert. Je moet niet te vaak veranderen. Er is wel gesproken over een mogelijk "gevaar", omdat degenen die het huisverbod opgelegd krijgt meestal vrij rondloopt. Hoe gaat deze op zo'n verbod reageren? Loopt de burgemeester gevaar? Is het gezin goed te beveiligen tegen een ongewenste actie van de pleger?

- e. Had de bestuurlijke regeling meerwaarde. (zie d)
f. Wat vindt u van de eerste rechterlijke uitspraken. (zie d)

Dit moet zich nog verder uitkristalliseren.

- g. Hebben die gevolgen voor uw besluit in de toekomst

Nog niet.

Ik hoorde dat de rechter in Maastricht vindt dat het tijdelijk huisverbod gezien de wetsgeschiedenis bedoeld is voor incidenten waarbij slecht kortdurende aanhouding/ in verzekeringstelling mogelijk is. Mevrouw Etty, coördinator in Rotterdam, gaf aan het daarmee niet eens te zijn, omdat een gedetineerde ook vanuit het huis van bewaring telefonisch contact kan leggen met zijn familie. Het huisverbod geeft dan de mogelijkheid om contact te vermijden.

Ja, dat is een bijkomende mogelijkheid die in voorkomende gevallen effectief zou kunnen zijn.

Ernstige overlast.

1. Wat vindt u van de nieuwe mogelijkheden in de gemeentewet voor overlast situaties.
Zoals al eerder aangegeven ben ik niet uit op extra bevoegdheden, maar op een systeem waarbij iemand aanspreekbaar is, de eindverantwoordelijkheid neemt. Als die bevoegdheid bij de burgemeester wordt neergelegd moet hij ook mogelijkheden krijgen om daadwerkelijk mensen te kunnen aansturen. In het blad van de VVD heb ik onlangs een stukje geschreven over de avondklok voor Twaalfminners. Ik ben geen voorstander van deze nieuwe bevoegdheid. Wie gaat dat handhaven? Hoe betrek je ouders werkelijk bij de opvoeding van hun kinderen? Als

kinderen onder de 12 overlast veroorzaken is er vaak sprake van ouders die vaak al niet zoveel interesse hebben in het opvoeden van hun kinderen.

Er zijn voldoende bevoegdheden, door goede samenwerking tussen instanties moeten ouders aanspreekbaar zijn, niet door handhaving van een avondklok. Ik zie de veiligheidshuizen als een oplossing die meer perspectief biedt.

2. Heeft u deze aanvullende wetgeving nodig om uw openbare orde taak te kunnen uitvoeren? (zie 1)

3. Wat vindt u van de mogelijkheden die de officier van justitie in dit wetvoorstel krijgt?
Er zal vaker overleg nodig zijn.

4. Denkt u dat door goede afspraken de afstemming tussen de mogelijkheden van de OvJ en u goed zijn te reguleren.

Ja, je moet ervoor waken dat er een competentiestrijd ontstaat of dat je verantwoordelijk houdt voor een bepaalde situatie. Dan loop je het risico dat er geen goede actie tot stand komt waarmee de maatschappij en de betrokkenen zijn geholpen.

5. In dit wetvoorstel wordt geen mogelijkheid gegeven de maatregel te mandateren. U moet dus steeds zelf actief betrokken worden bij de situatie. Vindt u dat wenselijk?

(aanvullend BOPZ, mandatering aan wethouder, Tijdelijk huisverbod aan HOvJ en bij Ernstige overlast geen mandaat mogelijk).

Is uit de wetsgeschiedenis niet te halen waarom men de mandatering in het ene geval anders heeft geregeld dan in het andere? Ik weet niet waarop het verschil is gebaseerd.

Visie op het burgemeestersambt

In 2007 kwam het rapport uit van de COTG over bestuur, recht en veiligheid. Daarin werden de bestuursrechtelijke bevoegdheden voor openbare orde en terrorismebestrijding in kaart gebracht. Eén van de doelstellingen was op te komen tot een bredere visie op de burgemeesterlijke bevoegdheden. Het genootschap van burgemeester verzocht om een duidelijke visie op het ambt vóórdat weer nieuwe bevoegdheden aan de burgemeester werden toegekend. In april kwam het rapport “burgemeester en veiligheid” uit, waarin een richtinggevend kader voor de burgemeestersfunctie wordt omschreven.

Geven beide notities volgens u voldoende antwoord op de vragen van het genootschap over de bevoegdheidsverdeling binnen het openbaar bestuur?

Zo nee, welke aanvullende onderzoeken vindt u nog noodzakelijk?

Er komt een boekje van het genootschap waarin de bevoegdheden in kaart worden gebracht.

Er is nu geen duidelijke beschrijving. De uitbreiding van de bevoegdheden is erg incident gestuurd. Er gebeurt iets, de maatschappij vindt dat er iets aan moet gebeuren en daarop wordt een nieuwe bevoegdheid gecreëerd. De samenhang tussen nieuwe bevoegdheden en het overzicht is daardoor niet meer voor iedereen helder.

Heeft u nog aanvullende informatie of adviezen voor mijn scriptie?

Als je nog vragen hebt kun je me altijd even raadplegen. In kleine gemeenten komen deze nieuwe bevoegdheden veel minder voor dan in grotere gemeenten. Mogelijk kun je daar nog aanvullende informatie opvragen.

Bijlage 5: Interview met burgemeester Weterings, gemeente Haarlemmermeer, d.d. 19 augustus 2009.

(Ook mevrouw Linda Bouw van de afdeling openbare orde en veiligheid was aanwezig bij het gesprek).

Algemeen:

8. Hoe lang bent u burgemeester?

8 jaar

9. Was dat steeds in dezelfde gemeente?

Nee, eerst in gemeente Beverwijk en de laatste 2 jaar in de Haarlemmermeer

10. Wat trok u aan in de functie?

Ik heb al heel jong belangstelling gekregen voor het openbaar bestuur. Ik vind het belangrijk dat je iets kunt doen in je lokale omgeving, daar zaken tot stand kunt brengen.

11. Welke opleiding en werkervaring had u voor u burgemeester werd?

Ik heb economie gestudeerd met de bestuurswetenschappelijke specialisatie. Dat was in Tilburg toentertijd een nieuwe richting, een beetje te vergelijken met de huidige MER opleiding.

12. Hoe heeft u zich voorbereid op de taken en bevoegdheden die u kreeg?

Ik ben al op mijn 23^{ste} raadslid geworden, later 7 jaar wethouder en ook via mijn werk kreeg ik de nodige ervaring. Daarnaast is er informatie vanuit BIZA voor nieuwe burgemeesters, waarbij de specifieke taken op het gebied van openbare orde worden belicht. Daarmee had ik als wethouder natuurlijk al wel kennisgemaakt in de rol als loco burgemeester, maar niet zo diepgaand als in de functie van burgemeester.

13. Vindt u dat die bevoegdheden duidelijk zijn beschreven?

Ja, voldoende, maar de openbare orde functie is wel ingewikkelder geworden door de regionalisering van de politie. Aan burgers is het verschil tussen de beheerstaak en de toezichthoudende taak niet uit te leggen. Het direct aansturen van de politie voor taken op het gebied van openbare orde en veiligheid is lastiger geworden.

14. Zijn er bevoegdheden, die u niet wilt gebruiken en zo ja waarom niet?

Nee, er zijn wel bevoegdheden die ik als een ultimum remedium zie als alle andere wegen niet tot het gewenste resultaat hebben geleid. Vooral bij jeugdoverlast is dat aan de orde, maar dan komen we nog op terug.

Nieuwe taken:

Er zijn de laatste jaren een aantal bevoegdheden toegevoegd aan het areaal van de gemeente en van de burgemeester. Ik denk daarbij aan:

Raad: Binnentreden woningen (149a Gemw), veiligheidsgebied aanwijzen (151a Gemw) ophouding (154a Gemw)

Burgemeester:

- Tijdelijk huisverbod bij huiselijk geweld (Wet tijdelijk huisverbod)
- Sluiten woningen (174a Gemw)

Bij de Kamer in bespreking:

- Gebiedsverbod bij voetbalvandalisme en ernstige overlast situaties en aanwijzing aan ouders van kinderen, die herhaaldelijk de openbare orde verstoren.(172 a en b Gemw)
- Verplichte opvoedingsondersteuning

4. Wat vindt u van deze extra verantwoordelijkheden?

Ik ben voorstander van die bevoegdheden uitbreiding, maar we moeten wel voorkomen dat de mogelijkheid om bestuursrechtelijk op te treden een alibi wordt om niet strafrechtelijk op te treden. De betrokkenheid bij deze bevoegdheden komen voort uit de wens overlast te voorkomen. De maatschappij is veranderd en accepteert meer ingrijpen in situaties achter de voordeur, mede vanwege de gevolgen die de overlast heeft voor de leefbaarheid in een buurt of de veiligheid van gezinsleden.

5. Vindt u het taken die bij het bestuur horen of liggen ze meer op het terrein van strafrecht?

Ik zie de bevoegdheden bij het huisverbod en het jeugdbeleid als mogelijkheden om iets te doen aan overlast situaties of die te voorkomen. Ze worden niet als sanctie ingezet, maar echt om een leefbare samenleving te realiseren. Dat de dader sommige maatregelen als sanctie ervaart kan ik me wel voorstellen. Bij de bestuurlijke boete is dat ook daadwerkelijk het geval. Wel zie ik door de verschuiving tussen straf- en bestuursrecht dat er eigenlijk een nieuw soort "gemeente politie" ontstaat doordat de bevoegdheden en de omvang van de gemeentelijke handhavingsdiensten sterk toeneemt. Het probleem daarbij is dat je wel de raad moet kunnen overtuigen van de noodzaak om hiervoor middelen beschikbaar te stellen. In Haarlemmermeer is het aantal BOA's (buitengewoon opsporingsambtenaren) de laatste jaren sterk uitgebreid.

6. Heeft u één van deze bevoegdheden of meer gedelegeerd of gemandateerd, zo ja waarom?

Er heeft in de regio een diepgaande discussie plaatsgevonden over de mandatering van het huisverbod. Wij zijn tot de conclusie gekomen dat de hulpofficier van Justitie de voorbereidende werkzaamheden moet uitvoeren, maar de burgemeesters het besluit nemen tot het opleggen van een huisverbod. Ik zie de hulpofficier in dat geval in dezelfde rol als de psychiater bij de BOPZ. Zij adviseren vanuit hun deskundigheid, de burgemeester neemt de eindbeslissing. Het is ook belangrijk dat ik op de hoogte ben van dergelijke zaken, zodat ik bij

discussies over overlast of over hulpverlening weet wat er speelt en daar het beleid op kan afstemmen. Ook andere bevoegdheden zijn niet gemandateerd, maar vallen wel onder de normale vervangingsregelingen.

Driehoeksoverleg.

4. Heeft u regelmatig een driehoeksoverleg?

Ja, eens in de 6 tot 8 weken is er direct contact, dan worden ook bepaalde casussen besproken. In onze regio zijn 2 gebiedshoofdofficieren van Justitie, een voor Schiphol en één voor de regio gemeenten. Ook de marechaussee is vertegenwoordigd, omdat deze op Schiphol optreedt.

5. Hoe verloopt dat overleg?

Prima, ook bij onverwachte situaties kunnen we op elkaar rekenen

6. Is er wel eens een verschil van mening over de inzet van middelen/ mogelijkheden.

(deze vraag is niet aan de orde gekomen)

Tijdelijk huisverbod

2. Heeft u al eens een tijdelijk huisverbod opgelegd.

Ja, er zijn alleen in Haarlemmermeer 6 huisverboden opgelegd. In de regio al meer.

Zo ja:

- a. Is het verlengd? *Ja, er zijn 2 huisverboden verlengd, omdat men niet adequaat reageerde op uitnodigingen voor het in gang zetten van de hulpverlening en daardoor de dreigende situatie bleef bestaan.*
- b. Kwam de hulpverlening goed op gang. *Niet in alle gevallen werd goed gereageerd op het aanbod. Eén keer bleef ook onduidelijk op welk adres de pleger verbleef. Deze was alleen mobiel telefonisch bereikbaar.*
- c. Was er ook sprake van een strafrechtelijk traject? *Je ziet dat het tijdelijk huisverbod steeds meer neigt naar repressie, terwijl de insteek preventie was. Hoewel niet zoals in Rotterdam expliciet is gekozen voor een combinatie van strafrecht en bestuursrecht blijkt in de praktijk meestal ook een strafrechtprocedure aan de orde te zijn.*
- d. Was alleen strafrechtelijk ingrijpen mogelijk geweest? *Vanuit de pleger gezien misschien wel, maar voor het slachtoffer en de eventuele kinderen blijkt het tijdelijk huisverbod die rust te geven dat men beter tot een besluit kan komen over de toekomst. Bij De nu opgelegde huisverboden blijkt dat in bijna alle gevallen tijdens het huisverbod een echtscheidingsprocedure is opgestart.*
- e. Had de bestuurlijke regeling meerwaarde? *(zie d).*

- f. Wat vindt u van de eerste rechterlijke uitspraken? *In Haarlemmermeer is nog geen rechtszaak aangespannen tegen een huisverbod of een verlenging. In Velsen is wel een rechtszaak aangespannen, maar ik ken daarvan de uitspraak niet. Wij kijken zeer zorgvuldig naar de onderbouwing van een huisverbod.*
- g. Hebben die gevolgen voor uw besluit in de toekomst. *Nee.*
7. *Bij mijn vraag hoe de burgemeester denkt over het huisverbod tijdens een in bewaring stelling, omdat dit dan als contactverbod kan dienen (n.a.v. de informatie uit Rotterdam) stelde hij dat hij vindt dat de rechter in voorkomende gevallen een contactverbod zou moeten opleggen als er tijdens de bewaring een dreiging uitgaat van bijv. telefonisch contact. Het huisverbod is daarvoor zijn inziens niet bedoeld. Wij hebben wel gezorgd voor een mogelijkheid tot huisvesting(crisisopvang of pension), omdat we in de regio vinden dat iemand niet met een aanvullend probleem moet worden geconfronteerd als hij zelf geen onderkomen kan realiseren. De afkoelingsperiode zou daardoor kunnen worden belast.*

Ernstige overlast.

6. Wat vindt u van de nieuwe mogelijkheden in de gemeentewet voor overlast situaties? *Deze bevoegdheden kunnen nuttig zijn, maar ik kan nu ook al invulling geven aan mijn openbare orde taak bij jeugdoverlast. De ouders van jongeren, die een aantal keren door de politie zijn aangesproken omdat zij overlast veroorzaken, ontvangen een brief van mij waarin staat dat hun kind een gele kaart heeft gekregen en bij een volgende overlast situatie tot maatregelen zal worden overgegaan, bijv. een halttraject./ proces-verbaal van de politie. Daarnaast brengt een jongerenwerker van Stichting Meerwaarde een huisbezoek om te kunnen bespreken met de ouders wat mogelijk de oorzaak kan zijn van het overlastgevende gedrag en wat daaraan is te doen. De insteek daarbij is dat de overlastsituatie wordt beëindigd en de jongere niet verder afglijdt richting strafrecht.*
7. Heeft u deze aanvullende wetgeving nodig om uw openbare orde taak te kunnen uitvoeren? *Ik zie deze bevoegdheden als een ultimatum remedium. Als je samen met de ouders en de hulpverlening de oorzaak van het probleem kunt aanpakken heeft dat de voorkeur. Bij sommige escalaties in de grote steden is dat niet altijd meer mogelijk en dan is meer verplichtende zorg de enige oplossing. Vanwege de gezinssituatie en de kennis van de lokale situatie vind ik dat de jeugdzorg onder de verantwoordelijkheid moet vallen van het lokale bestuur en niet van de provincie. De Centra voor jeugd en gezin zijn een goede mogelijkheid om zaken te coördineren.*
8. Hoe denkt u over de aanpak van jongeren onder de 12 jaar en het idee dat kinderen onder de 12 jaar alleen onder begeleiding buiten mogen zijn tussen 20.00 uur en 06.00 uur?

Kinderen onder de 12 jaar moet je niet strafrechtelijk vervolgen, daar moet echt samen met de ouders naar een oplossing worden gezocht. De "avondklok" is een invulling van een norm, die in onze maatschappij als normaal wordt ervaren, maar nu controleerbaar wordt. Hoe je hier de handhaving voor realiseert lijkt mij een probleem. Jongeren moeten dan bijvoorbeeld door de politie aan huis worden afgezet.

Hoe denkt u over de nieuwe mogelijkheid om via de Raad van de kinderbescherming de rechter te kunnen vragen om een oordeel over een uithuisplaatsing?

Ach, nu zal de burgemeester in soortgelijke gevallen ook een telefoontje plegen richting Raad voor de kinderbescherming, nu wordt dat mogelijk geformaliseerd.

We moeten nog afwachten hoe de wetgever over alle wetsvoorstellen zal besluiten.

Visie op het burgemeestersambt

In 2007 kwam het rapport uit van de COTG over bestuur, recht en veiligheid. Daarin werden de bestuursrechtelijke bevoegdheden voor openbare orde en terrorismebestrijding in kaart gebracht. Eén van de doelstellingen was op te komen tot een bredere visie op de burgemeesterlijke bevoegdheden. Het genootschap van burgemeester verzocht om een duidelijke visie op het ambt voordat weer nieuwe bevoegdheden aan de burgemeester werden toegekend. In april kwam het rapport "burgemeester en veiligheid" uit, waarin een richtinggevend kader voor de burgemeestersfunctie wordt omschreven.

Geven beide notities volgens u voldoende antwoord op de vragen van het genootschap over de bevoegdheidsverdeling binnen het openbaar bestuur?

Zo nee, welke aanvullende onderzoeken vindt u nog noodzakelijk?

Ik was al zeer ingenomen met het rapport van de COTG waarin de bevoegdheden toch al aardig in kaart werden gebracht, maar als het genootschap van burgemeesters een overzichtelijk boekje maakt over alle taken en bevoegdheden is dat welkome en kan ook goed dienen bij het inwerken van nieuwe burgemeesters.

Heeft u nog aanvullende informatie of adviezen voor mijn scriptie?

Nee, we hebben alle punten wel besproken. Samengevat ben ik voorstander van de nieuwe bevoegdheden, maar mijn voorkeur gaat uit naar het aanpakken van de oorzaak van situaties die onveiligheid of overlast veroorzaken. Uitgangspunt bij bestuursrechtelijk optreden blijft voor mij het voorkomen van overlast voor een buurt of van gezinsleden. Ik vind dat er bij alle bevoegdheden een openbaar debat moet zijn met de Raad. Ik wil mijn optreden graag verantwoorden richting raad, het optreden moet controleerbaar zijn. Dat doen we met cameratoezicht en dat zullen we ook doen bij het huisverbod of bij eventuele andere nieuwe bevoegdheden.